

§ 4d

Zuwendungen an Unterstützungskassen

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346),
zuletzt geändert durch Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie
v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2553)

(1) ¹Zuwendungen an eine Unterstützungskasse dürfen von dem Unternehmen, das die Zuwendungen leistet (Trägerunternehmen), als Betriebsausgaben abgezogen werden, soweit die Leistungen der Kasse, wenn sie vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht würden, bei diesem betrieblich veranlasst wären und sie die folgenden Beträge nicht übersteigen:

1. bei Unterstützungskassen, die lebenslänglich laufende Leistungen gewähren:

- a) das Deckungskapital für die laufenden Leistungen nach der dem Gesetz als Anlage 1 beigefügten Tabelle. ²Leistungsempfänger ist jeder ehemalige Arbeitnehmer des Trägerunternehmens, der von der Unterstützungskasse Leistungen erhält; soweit die Kasse Hinterbliebenenversorgung gewährt, ist Leistungsempfänger der Hinterbliebene eines ehemaligen Arbeitnehmers des Trägerunternehmens, der von der Kasse Leistungen erhält. ³Dem ehemaligen Arbeitnehmer stehen andere Personen gleich, denen Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass ihrer ehemaligen Tätigkeit für das Trägerunternehmen zugesagt worden sind;
- b) in jedem Wirtschaftsjahr für jeden Leistungsanwärter,
 - aa) wenn die Kasse nur Invaliditätsversorgung oder nur Hinterbliebenenversorgung gewährt, jeweils 6 Prozent,
 - bb) wenn die Kasse Altersversorgung mit oder ohne Einschluss von Invaliditätsversorgung oder Hinterbliebenenversorgung gewährt, 25 Prozent

der jährlichen Versorgungsleistungen, die der Leistungsanwärter oder, wenn nur Hinterbliebenenversorgung gewährt wird, dessen Hinterbliebene nach den Verhältnissen am Schluss des Wirtschaftsjahres der Zuwendung im letzten Zeitpunkt der Anwartschaft, spätestens zum Zeitpunkt des Erreichens der Regelaltersgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung erhalten können. ²Leistungsanwärter ist jeder Arbeitnehmer oder ehemalige Arbeitnehmer des Trägerunternehmens, der von der Unterstützungskasse schriftlich zugesagte Leistungen erhalten kann und am Schluss des Wirtschaftsjahres, in dem die Zuwendung erfolgt,

- aa) bei erstmals nach dem 31. Dezember 2017 zugesagten Leistungen das 23. Lebensjahr vollendet hat,
- bb) bei erstmals nach dem 31. Dezember 2008 und vor dem 1. Januar 2018 zugesagten Leistungen das 27. Lebensjahr vollendet hat oder

- cc) bei erstmals vor dem 1. Januar 2009 zugesagten Leistungen das 28. Lebensjahr vollendet hat;
- soweit die Kasse nur Hinterbliebenenversorgung gewährt, gilt als Leistungsanwärter jeder Arbeitnehmer oder ehemalige Arbeitnehmer des Trägerunternehmens, der am Schluss des Wirtschaftsjahres, in dem die Zuwendung erfolgt, das nach dem ersten Halbsatz maßgebende Lebensjahr vollendet hat und dessen Hinterbliebene die Hinterbliebenenversorgung erhalten können.³Das Trägerunternehmen kann bei der Berechnung nach Satz 1 statt des dort maßgebenden Betrags den Durchschnittsbetrag der von der Kasse im Wirtschaftsjahr an Leistungsempfänger im Sinne des Buchstaben a Satz 2 gewährten Leistungen zugrunde legen.⁴In diesem Fall sind Leistungsanwärter im Sinne des Satzes 2 nur die Arbeitnehmer oder ehemaligen Arbeitnehmer des Trägerunternehmens, die am Schluss des Wirtschaftsjahres, in dem die Zuwendung erfolgt, das 50. Lebensjahr vollendet haben.⁵Dem Arbeitnehmer oder ehemaligen Arbeitnehmer als Leistungsanwärter stehen andere Personen gleich, denen schriftlich Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass ihrer Tätigkeit für das Trägerunternehmen zugesagt worden sind;
- c) den Betrag des Beitrages, den die Kasse an einen Versicherer zahlt, soweit sie sich die Mittel für ihre Versorgungsleistungen, die der Leistungsanwärter oder Leistungsempfänger nach den Verhältnissen am Schluss des Wirtschaftsjahres der Zuwendung erhalten kann, durch Abschluss einer Versicherung verschafft.²Bei Versicherungen für einen Leistungsanwärter ist der Abzug des Beitrages nur zulässig, wenn der Leistungsanwärter die in Buchstabe b Satz 2 und 5 genannten Voraussetzungen erfüllt, die Versicherung für die Dauer bis zu dem Zeitpunkt abgeschlossen ist, für den erstmals Leistungen der Altersversorgung vorgesehen sind, mindestens jedoch bis zu dem Zeitpunkt, an dem der Leistungsanwärter das 55. Lebensjahr vollendet hat, und während dieser Zeit jährlich Beiträge gezahlt werden, die der Höhe nach gleich bleiben oder steigen.³Das Gleiche gilt für Leistungsanwärter, die das nach Buchstabe b Satz 2 jeweils maßgebende Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für Leistungen der Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung, für Leistungen der Altersversorgung unter der Voraussetzung, dass die Leistungsanwartschaft bereits unverfallbar ist.⁴Ein Abzug ist ausgeschlossen, wenn die Ansprüche aus der Versicherung der Sicherung eines Darlehens dienen.⁵Liegen die Voraussetzungen der Sätze 1 bis 4 vor, sind die Zuwendungen nach den Buchstaben a und b in dem Verhältnis zu vermindern, in dem die Leistungen der Kasse durch die Versicherung gedeckt sind;
- d) den Betrag, den die Kasse einem Leistungsanwärter im Sinne des Buchstaben b Satz 2 und 5 vor Eintritt des Versorgungsfalls als Abfindung für künftige Versorgungsleistungen gewährt, den Übertragungswert nach § 4 Absatz 5 des Betriebsrentengesetzes oder den Betrag, den sie an einen anderen Versorgungsträger zahlt, der eine ihr obliegende Versorgungsverpflichtung übernommen hat.

- ²Zuwendungen dürfen nicht als Betriebsausgaben abgezogen werden, wenn das Vermögen der Kasse ohne Berücksichtigung künftiger Versorgungsleistungen am Schluss des Wirtschaftsjahres das zulässige Kassenvermögen übersteigt. ³Bei der Ermittlung des Vermögens der Kasse ist am Schluss des Wirtschaftsjahres vorhandener Grundbesitz mit 200 Prozent der Einheitswerte anzusetzen, die zu dem Feststellungszeitpunkt maßgebend sind, der dem Schluss des Wirtschaftsjahres folgt; Ansprüche aus einer Versicherung sind mit dem Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals zuzüglich der Guthaben aus Beitragsrückerstattung am Schluss des Wirtschaftsjahres anzusetzen, und das übrige Vermögen ist mit dem gemeinen Wert am Schluss des Wirtschaftsjahres zu bewerten. ⁴Zulässiges Kassenvermögen ist die Summe aus dem Deckungskapital für alle am Schluss des Wirtschaftsjahres laufenden Leistungen nach der dem Gesetz als Anlage 1 beigefügten Tabelle für Leistungsempfänger im Sinne des Satzes 1 Buchstabe a und dem Achtfachen der nach Satz 1 Buchstabe b abzugsfähigen Zuwendungen. ⁵Soweit sich die Kasse die Mittel für ihre Leistungen durch Abschluss einer Versicherung verschafft, ist, wenn die Voraussetzungen für den Abzug des Beitrages nach Satz 1 Buchstabe c erfüllt sind, zulässiges Kassenvermögen der Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals aus der Versicherung am Schluss des Wirtschaftsjahres; in diesem Fall ist das zulässige Kassenvermögen nach Satz 4 in dem Verhältnis zu vermindern, in dem die Leistungen der Kasse durch die Versicherung gedeckt sind. ⁶Soweit die Berechnung des Deckungskapitals nicht zum Geschäftsplan gehört, tritt an die Stelle des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals der nach § 169 Absatz 3 und 4 des Versicherungsvertragsgesetzes berechnete Wert, beim zulässigen Kassenvermögen ohne Berücksichtigung des Guthabens aus Beitragsrückerstattung. ⁷Gewährt eine Unterstützungskasse anstelle von lebenslanglich laufenden Leistungen eine einmalige Kapitalleistung, so gelten 10 Prozent der Kapitalleistung als Jahresbetrag einer lebenslanglich laufenden Leistung;
2. bei Kassen, die keine lebenslanglich laufenden Leistungen gewähren, für jedes Wirtschaftsjahr 0,2 Prozent der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens, mindestens jedoch den Betrag der von der Kasse in einem Wirtschaftsjahr erbrachten Leistungen, soweit dieser Betrag höher ist als die in den vorangegangenen fünf Wirtschaftsjahren vorgenommenen Zuwendungen abzüglich der in dem gleichen Zeitraum erbrachten Leistungen. ²Diese Zuwendungen dürfen nicht als Betriebsausgaben abgezogen werden, wenn das Vermögen der Kasse am Schluss des Wirtschaftsjahres das zulässige Kassenvermögen übersteigt. ³Als zulässiges Kassenvermögen kann 1 Prozent der durchschnittlichen Lohn- und Gehaltssumme der letzten drei Jahre angesetzt werden. ⁴Hat die Kasse bereits 10 Wirtschaftsjahre bestanden, darf das zulässige Kassenvermögen zusätzlich die Summe der in den letzten zehn Wirtschaftsjahren gewährten Leistungen nicht übersteigen. ⁵Für die Bewertung des Vermögens der Kasse gilt Nummer 1 Satz 3 entsprechend. ⁶Bei der Berechnung der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens sind Löhne und Gehälter von Personen, die von der Kasse keine nicht lebenslanglich laufenden Leistungen erhalten können, auszuscheiden.

²Gewährt eine Kasse lebenslänglich laufende und nicht lebenslänglich laufende Leistungen, so gilt Satz 1 Nummer 1 und 2 nebeneinander.

³Leistet ein Trägerunternehmen Zuwendungen an mehrere Unterstützungskassen, so sind diese Kassen bei der Anwendung der Nummern 1 und 2 als Einheit zu behandeln.

(2) ¹Zuwendungen im Sinne des Absatzes 1 sind von dem Trägerunternehmen in dem Wirtschaftsjahr als Betriebsausgaben abzuziehen, in dem sie geleistet werden. ²Zuwendungen, die bis zum Ablauf eines Monats nach Aufstellung oder Feststellung der Bilanz des Trägerunternehmens für den Schluss eines Wirtschaftsjahres geleistet werden, können von dem Trägerunternehmen noch für das abgelaufene Wirtschaftsjahr durch eine Rückstellung gewinnmindernd berücksichtigt werden. ³Übersteigen die in einem Wirtschaftsjahr geleisteten Zuwendungen die nach Absatz 1 abzugsfähigen Beträge, so können die übersteigenden Beträge im Wege der Rechnungsabgrenzung auf die folgenden drei Wirtschaftsjahre vorgetragen und im Rahmen der für diese Wirtschaftsjahre abzugsfähigen Beträge als Betriebsausgaben behandelt werden. ⁴§ 5 Absatz 1 Satz 2 ist nicht anzuwenden.

(3) ¹Abweichend von Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 Satz 1 Buchstabe d und Absatz 2 können auf Antrag die insgesamt erforderlichen Zuwendungen an die Unterstützungskasse für den Betrag, den die Kasse an einen Pensionsfonds zahlt, der eine ihr obliegende Versorgungsverpflichtung ganz oder teilweise übernommen hat, nicht im Wirtschaftsjahr der Zuwendung, sondern erst in den dem Wirtschaftsjahr der Zuwendung folgenden zehn Wirtschaftsjahren gleichmäßig verteilt als Betriebsausgaben abgezogen werden. ²Der Antrag ist unwiderruflich; der jeweilige Rechtsnachfolger ist an den Antrag gebunden.

Anlage 1 (zu § 4d Absatz 1)

Tabelle für die Errechnung des Deckungskapitals für lebenslänglich laufende Leistungen von Unterstützungskassen
(BGBl. I 2009, 3530)

| Erreichtes Alter des Leistungsempfängers (Jahre) | Die Jahresbeträge der laufenden Leistungen sind zu vervielfachen bei Leistungen | |
|--|---|-------------------------------------|
| | an männliche Leistungsempfänger mit | an weibliche Leistungsempfänger mit |
| bis 26 | 11 | 17 |
| 27 bis 29 | 12 | 17 |
| 30 | 13 | 17 |
| 31 bis 35 | 13 | 16 |
| 36 bis 39 | 14 | 16 |
| 40 bis 46 | 14 | 15 |
| 47 und 48 | 14 | 14 |
| 49 bis 52 | 13 | 14 |
| 53 bis 56 | 13 | 13 |
| 57 und 58 | 13 | 12 |
| 59 und 60 | 12 | 12 |
| 61 bis 63 | 12 | 11 |
| 64 | 11 | 11 |
| 65 bis 67 | 11 | 10 |
| 68 bis 71 | 10 | 9 |
| 72 bis 74 | 9 | 8 |
| 75 bis 77 | 8 | 7 |
| 78 | 8 | 6 |
| 79 bis 81 | 7 | 6 |
| 82 bis 84 | 6 | 5 |
| 85 bis 87 | 5 | 4 |
| 88 | 4 | 4 |
| 89 und 90 | 4 | 3 |
| 91 bis 93 | 3 | 3 |
| 94 | 3 | 2 |
| 95 und älter | 2 | 2 |

Autor: Prof. Dr. Thomas **Dommermuth**, Steuerberater, Parkstein
Mitherausgeber: Prof. Dr. Heribert M. **Anzinger**, Universität Ulm

Inhaltsübersicht

| |
|--|
| A. Allgemeine Erläuterungen zu § 4d . . . 1 |
|--|

| | Anm. | | Anm. |
|---|------|---|------|
| I. Grundinformation zu § 4d | 1 | IV. Geltungsbereich des § 4d . | 4 |
| II. Rechtsentwicklung und zeitlicher Geltungsbereich des § 4d | 2 | V. Verhältnis des § 4d zu anderen Vorschriften | 5 |
| III. Bedeutung des § 4d und Vereinbarkeit mit höher-rangigem Recht | 3 | VI. Verfahrensfragen zu § 4d . | 6 |

| |
|---|
| B. Erläuterungen zu Abs. 1: Begrenzung des Betriebsausgabenabzugs bei Zuwendungen an Unterstützungskassen 10 |
|---|

| | Anm. | | Anm. |
|---|------|--|------|
| I. Zuwendungen eines Trägerunternehmens an eine Unterstützungskasse (Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1) . . . | 10 | II. Betriebliche Veranlassung der Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2) | 41 |
| 1. Zuwendungen | 10 | 1. Leistungen der Unterstützungskasse | 41 |
| a) Arten von Vermögensübertragungen | 10 | 2. Betriebliche Veranlassung beim Trägerunternehmen . . . | 42 |
| b) Normalfall | 11 | 3. Leistungen vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht | 43 |
| c) Sonderfälle | 12 | III. Begrenzung der Zuwendungen bei lebenslanglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 1 bis 7) | 51 |
| aa) Sachzuwendungen | 12 | 1. Zuwendungen dürfen die folgenden Beträge nicht übersteigen (Eingangssatz) | 51 |
| bb) Zuwendungen bei und nach Versorgungsausgleich | 13 | 2. Lebenslanglich laufende Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1) | 52 |
| d) Nicht-Zuwendungen . . . | 14 | 3. Begrenzung auf das Deckungskapital und Bestimmung des Leistungsempfängers (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a) | 53 |
| aa) Nicht-Zuwendungen mit Betriebsausgabencharakter | 14 | | |
| bb) Nicht-Zuwendungen ohne Betriebsausgabencharakter | 15 | | |
| 2. Unterstützungskasse | 21 | | |
| a) Arbeitsrechtliche Begriffsbestimmung nach dem BetrAVG | 21 | | |
| b) Rechtsform der Unterstützungskasse | 22 | | |
| 3. Trägerunternehmen | 31 | | |
| 4. Unternehmen, das die Zuwendungen leistet | 32 | | |

| Anm. | Anm. |
|---|-----------|
| a) Begrenzung auf das Deckungskapital für die laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 1) . . . | 53 |
| aa) Laufende Leistungen . . . | 53 |
| bb) Begrenzung auf das Deckungskapital | 54 |
| cc) Berechnung des Deckungskapitals nach der dem Gesetz als Anlage 1 beigefügten Tabelle | 55 |
| (1) Grundsätze der Berechnung des Deckungskapitals | 55 |
| (2) Jahresbetrag der Leistungen | 56 |
| (3) Vervielfältiger gem. Anlage 1 (zu § 4d Abs. 1) . . | 57 |
| (4) Zeitpunkt der Zuwendung des Deckungskapitals | 58 |
| b) Leistungsempfänger (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2) . . | 59 |
| aa) Ehemaliger Arbeitnehmer (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 1) | 59 |
| bb) Hinterbliebener eines ehemaligen Arbeitnehmers (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 2) | 60 |
| c) Gleichgestellte andere Personen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 3) | 61 |
| d) Kritik an der Konstruktion des Deckungskapitals | 62 |
| 4. Zuwendungen für Leistungsanwärter – sog. Reservepolster (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b) | 71 |
| a) Begriff und Bedeutung des Reservepolsters | 71 |
| b) In jedem Wirtschaftsjahr für jeden Leistungsanwärter (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1, 2 und 5) | 72 |
| c) Wahlrecht zwischen anwartschaftsorientierter Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2) und leistungsempfänger- | |
| orientierter Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 und 4) | 73 |
| d) Kasse gewährt nur Invaliditätsversorgung oder nur Hinterbliebenenversorgung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. aa) | 74 |
| aa) Begriffsklärungen | 74 |
| bb) Jeweils 6 % der jährlichen Versorgungsleistungen, die Leistungsanwärter oder Hinterbliebene erhalten können | 75 |
| e) Kasse gewährt Altersversorgung mit oder ohne Einschluss von Invaliditätsversorgung oder Hinterbliebenenversorgung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. bb) | 76 |
| f) Leistungsanwärter ist jeder, der von der Unterstützungskasse schriftlich zugesagte Leistungen erhalten kann und das 23., 27. oder 28. Lebensjahr vollendet hat (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2) | 77 |
| g) Leistungsempfängerorientierte Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 bis 5) | 78 |
| 5. Zuwendung des Beitrags für eine Rückdeckungsversicherung der Kasse (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c) | 91 |
| a) Zweck der Regelung | 91 |
| b) Zuwendung in Höhe des Beitrags (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1) | 92 |
| aa) Begrenzung auf den Betrag des Beitrags, den die Kasse an einen Versicherer zahlt | 92 |
| bb) Beschaffung der Mittel für die Versorgungsleistungen der Unterstützungskasse | 93 |

| | Anm. | | Anm. |
|--|------------|--|------------|
| cc) Verschaffung der Mittel durch Abschluss einer Versicherung | 96 | d) Wirtschaftsjahr der Zuwendung und Nachholung | 114 |
| c) Voraussetzungen für Leistungsanwärter (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 2) . | 97 | 7. Tatsächliches und zulässiges Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 2 bis 6) | 121 |
| aa) Versicherungen für einen Leistungsanwärter | 97 | a) Zweck der Regel | 121 |
| bb) Versicherungsdauer bis zum Beginn der Altersleistungen, mindestens bis zur Vollendung des 55. Lebensjahres | 98 | b) Beschränkung der Zuwendungen durch das zulässige Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2) | 122 |
| cc) Während dieser Zeit sind jährlich gleichbleibende oder steigende Beiträge zu zahlen | 99 | c) Bewertung des tatsächlichen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3) | 123 |
| d) Das Gleiche gilt für Leistungsanwärter, die das 23. Lebensjahr noch nicht vollendet haben (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 3) . | 100 | d) Bewertung des zulässigen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 4 bis 6) | 128 |
| e) Ansprüche aus der Versicherung dienen der Sicherung eines Darlehens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 4) . | 101 | aa) Zulässiges Kassenvermögen bei Regelzuwendungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4) | 128 |
| f) Insolvenzschutz | 102 | bb) Zulässiges Kassenvermögen bei Beitragszuwendungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 5 und 6) | 129 |
| g) Minderung der Zuwendungen nach Buchst. a und b, soweit Leistungen durch Rückdeckungsversicherungen gedeckt sind (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 5) . | 103 | cc) Zeitwert bei Rückdeckungsversicherungen, deren Deckungskapital nicht zum Geschäftsplan gehört (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 6) | 130 |
| 6. Zuwendungen für Abfindungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d) | 111 | e) Gewährung einmaliger Kapitalleistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7) | 131 |
| a) Betrag, den die Kasse einem Leistungsanwärter als Abfindung für künftige Versorgungsleistungen gewährt (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1) | 111 | IV. Begrenzung der Zuwendungen bei nicht lebenslänglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2) | 141 |
| b) Übertragungswert nach § 4 Abs. 5 BetrAVG (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 2) | 112 | 1. Nicht lebenslänglich laufende Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1) | 141 |
| c) Betrag, den die Kasse an einen anderen Versorgungsträger zahlt (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 3) | 113 | 2. Höchstgrenze für jährliche Zuwendungen | 142 |
| | | a) Reservepolster | 142 |
| | | b) Höchstgrenze (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 Halbs. 1 und Satz 6) | 143 |

| | | | |
|---|------|---|------|
| | Anm. | | Anm. |
| <p>3. Verhältnis von tatsächlichem zu zulässigem Kas- senvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Sätze 2 bis 5) . 144</p> | | <p>laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 2) 151</p> | |
| <p>V. Begrenzung der Zuwen- dungen bei lebenslänglich und nicht lebenslänglich</p> | | <p>VI. Zuwendungen eines Trä- gerunternehmens an meh- rere Unterstützungskassen (Abs. 1 Satz 3) 161</p> | |

| |
|--|
| <p>C. Erläuterungen zu Abs. 2: Zeitpunkt der Zuwendung 171</p> |
|--|

| | | | |
|--|------|---|------|
| | Anm. | | Anm. |
| <p>I. Maßgeblicher Zeitpunkt der Abziehbarkeit (Abs. 2 Satz 1) 171</p> | | <p>III. Aktive Rechnungsabgren- zung für nichtabzugsfähi- ge Betriebsausgaben (Abs. 2 Satz 3) 173</p> | |
| <p>II. Rückstellung für rückwir- kende Zuwendungen (Abs. 2 Satz 2) 172</p> | | <p>IV. Verhältnis zur Handels- bilanz (Abs. 2 Satz 4) 174</p> | |

| |
|---|
| <p>D. Erläuterungen zu Abs. 3: Verpflichtungsübergang auf einen Pensionsfonds 181</p> |
|---|

A. Allgemeine Erläuterungen zu § 4d

Schrifttum: HEISSMANN, Betriebliche Unterstützungskassen, Köln, 3. Aufl. 1966; MEILICKE, Rechtsanspruch gegen Unterstützungskassen ohne Rechtsanspruch, BB 1974, 241; BLOMEYER, Betriebliche Altersversorgung und Unterstützungskassen, BB 1980, 789; AHREND, Neuordnung der Unterstützungskassen dringlicher denn je, BetrAVG 1981, 114; PIEGER, Diskussionsbeitrag zu Rückstellungen für Verpflichtungen des Trägerunternehmens bei Versorgung durch Unterstützungskassen, BB 1981, 1618; STUHRMANN, Rückstellungen für Verpflichtungen des Trägerunternehmens bei Versorgung durch Unterstützungskassen, BB 1981, 899; KNEPPER, Die Altersversorgung durch eine Unterstützungskasse im Spannungsfeld zwischen Arbeitsrecht und Steuerrecht, BB 1983, 205; THÜMMLER, Steuerliche Zweifelsfragen aus der Sicht der Betriebsprüfung, BetrAV 1984, 168; AHREND, Aktuelle steuerliche Fragen zu Unterstützungskassen, BetrAV 1985, 148; BEUL, Steuerliche Berücksichtigung von Unterstützungskassen beim Trägerunternehmen, DB 1987, 2603; HÖFER, Grundlagen der Bilanzierung bei Unterstützungskassen und die Bewertung des Kassenvermögens, BB 1987, 1143; HILL/KLEIN, Angemessenheit der Zinsen für die darlehensweise Überlassung des Vermögens einer Unterstützungskasse an das Trägerunternehmen, DB 1989, 1942; BUTTLER, Rückgedeckte Gruppenunterstützungskasse. Haben Pensionszusage und Direktversicherung ausgedient?, VW 1991, 525; ENGELHARDT, Steuersparmodell „Unterstützungskasse“. Reagiert der Gesetzgeber?, DB 1991, 1146; PINKOS, Die umgekehrte Maßgeblichkeit und betriebliche Altersversorgung, DB 1991, 361; PINKOS, Die neuen steuerlichen Vorschriften für Unterstützungskassen, BetrAV 1992, 241; PINKOS, Steueränderungsgesetz 1992: Auswirkungen auf die betriebliche Altersversorgung, DB 1992, 802; LANGOHR-PLATO, Begriff der Jahresprämie i.S.v. § 4d, DB 1992, 504; SCHANZ, Die kongruent rückgedeckte Unterstützungskasse und alternative Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung im betriebswirtschaftlichen Vergleich, DB 1993, 1149; H. THIEL, Rückgedeckte Unterstützungskassen: Praktische Lösungen für offene Fragen, VW 1993, 233; LANGOHR-PLATO, Die rückgedeckte Unterstützungskasse als „soziale Einrichtung“. Inhalt und Umfang des Regelungsbereiches in § 5 Abs. 1 Nr. 3b KStG, BetrAV 1994, 241; BEYE, JStG 1996: Zuwendungen an Unterstützungskassen, DB 1995, 2033; P.A. DOETSCH, Zuwendungen an Unterstützungskassen unter Berücksichtigung der Änderungen durch das Jahressteuergesetz 1996, BB 1995, 2553; HEINZ, Bericht der Fachvereinigung Unterstützungskassen und Pensionszusagen, BetrAV 1995, 128; PINKOS, Steuerliche Probleme bei Zuwendungen an rückgedeckte Unterstützungskassen, BetrAV 1995, 11; GOSCH, Neue Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs zu Sonderzusagen der betrieblichen Altersversorgung, BB 1996, 1689; GRATZ/BÜHL, Beseitigung der partiellen Steuerpflicht einer Unterstützungskasse – ein Irrweg?, DB 1996, 1995; PINKOS, Aktuelle Steuerfragen zur betrieblichen Altersversorgung, BetrAV 1996, 297; ROLAND, Änderungen im Bereich der Unterstützungskassen durch das JStG 1996, BetrAV 1996, 43; ROLAND, Perspektiven für die Unterstützungskasse nach dem Jahressteuergesetz 1996, BetrAV 1996, 215; BODE/GRABNER, Pensionsfonds in Deutschland, BetrAV 1997, 135; BUTTLER, Steuerliche Zweifelsfragen zur rückgedeckten Unterstützungskasse, BB 1997, 1661; GÖKE, Möglichkeiten und Grenzen der Gehaltsumwandlung im Rahmen einer rückgedeckten Unterstützungskasse, BetrAV 1997, 210; KOLVENBACH, Für eine Pensionsfonds-Unterstützungskasse, DB 1997, 290; KOLVENBACH, Weiterentwicklung der Unterstützungskasse, BetrAV 1997, 210; NEUHOFF, Unterstützungskasse – Das BFH-Urteil vom 11.9.1996 III R 15/93 – Ein Fehlurteil, DB 1997, 74; BLOMEYER, Beitragsversprechen in Pensionszusagen und bei Unterstützungskassen, BetrAV 1998, 124; DOETSCH/FÖRSTER/RÜHMANN, Änderung des Betriebsrentengesetzes durch das Rentenreformgesetz 1999, DB 1998, 258; HOFFMEISTER, Rückstellungen für Zuwendungen an rückgedeckte Unterstützungskassen zur Rechtslage nach § 4d Abs. 2 Satz 2 EStG, BB 1998, 1302; PASCHKE/D'SOUZA/DUDA, Möglichkeiten und Klippen beim Übergang von der polsterfinanzierten zur rückgedeckten Unterstützungskasse, BB 1998, 93; JAEGER, Fallstricke bei der Deferred Compensation mittels einer Unterstützungskasse, BetrAV 1999, 384; BAIER/BUTTLER, Steuerliche Fallstricke bei der rückgedeckten Unterstützungskasse, BB 2000, 1931; BUTTLER, Steuerliche Behandlung von Unterstützungskassenzusagen, Karlsruhe, 3. Aufl. 2000; FÖRSTER/RÜHMANN/RECKTENWALD, Auswirkungen des Altersvermögensgesetzes auf die

betriebliche Altersversorgung, BB 2001, 1406; HARLE/WEINGARTEN, Die Unterstützungskasse. Steuerliche und betriebswirtschaftliche Aspekte, BB 2001, 2502; HARLE/WEINGARTEN, Die pauschaldotierte Unterstützungskasse. Profitcenter der Zukunft?, DB 2001, 2357; HÖFER, Die Neuregelung des Betriebsrentenrechts durch das Altersvermögensgesetz, BetrAV 2001, 314; NIERMANN, Die betriebliche Altersversorgung im Altersversorgungsgesetz aus steuerlicher Sicht, DB 2001, 1380; MELCHIOR, Das AltEinkG im Überblick, DStR 2004, 1061; VOGEL/VIEWEG, Zuwendungen für Anwartschaften auf lebenslanglich laufende Leistungen an die rückgedeckte Unterstützungskasse und veränderliches Beitragsniveau, BetrAV 2005, 541; BUTTLER/BAIER, Steuerliche Behandlung von Unterstützungskassen, Karlsruhe, 4. Aufl. 2006; HARLE/KESTING/LESER, Die Übertragung von unmittelbaren Versorgungsverpflichtungen auf eine Unterstützungskasse, BB 2006, 131; POWIETZKA, Die Unterstützungskasse bei Betriebsübergang und Unternehmenskauf, DB 2008, 2593; NEUFANG, Ablösung bzw. Übertragung der Pensionszusage, StB 2009, 117; GEIERMANN, Die betriebliche Altersversorgung in der Beratungspraxis, StC 2010, Nr. 10, 14; JANSSEN, Übertragung von Pensionszusagen, NWB 2010, 772; SCHU, Die Umsetzung des neuen Versorgungsausgleichs bei der Unterstützungskasse, BetrAV 2010, 237; OSER, Konsolidierung von Unterstützungskassen nach BilMoG – ein Sturm im Wasserglas, DB 2011, Heft 42, M1; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, Betriebsrentengesetz: Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, München, 6. Aufl. 2015; DOMMERMUTH/KILLAT/LINDEN, Altersvorsorge für Unternehmer und Geschäftsführer, Herne 2016; LANG-OHR-PLATO, Betriebliche Altersversorgung, 7. Aufl. 2016; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung mit arbeitsrechtlicher Grundlegung, Köln, Loseblatt; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, Betriebsrentenrecht (BetrAVG) Kommentar, Bd. II Steuerrecht/Sozialabgaben/HGB/IFRS, München, Loseblatt.

I. Grundinformation zu § 4d

1

§ 4d regelt die Voraussetzungen für den Abzug von Zuwendungen der Trägerunternehmen an UKassen als BA. Da UKassen grds. stfrei sind (vgl. Anm. 121), fürchtet der Gesetzgeber missbräuchliche Gestaltungen (Gesetzesbegründung BTDrucks. 7/1281, 34 ff. und 13/901, 130 ff.), vor allem, wenn die Unternehmen, welche die Zuwendungen (zum Begriff vgl. Anm. 10) leisten (Trägerunternehmen, zum Begriff vgl. Anm. 31) unbegrenzt Zuwendungen gewähren können und die UKasse diese dem jeweiligen Trägerunternehmen anschließend als Darlehen zur Verfügung stellt. Soweit Zuwendungen bzw. Teile davon gegen § 4d verstoßen, entstehen nicht abziehbare BA, die außerhalb der stl. GuV den Gewinn aus Gewerbebetrieb (bzw. aus selbständiger oder land- und forstw. Tätigkeit) erhöhen; § 4d ist daher *lex specialis* zu § 4 Abs. 4.

II. Rechtsentwicklung und zeitlicher Geltungsbereich des § 4d

2

Entwicklung bis zur Einführung des § 4d: Bis zum 1.1.1975 regelte das Gesetz über die Behandlung von Zuwendungen an betriebliche Pensionskassen und UKassen bei den Steuern vom Einkommen und Ertrag v. 26.3.1952 (sog. Zuwendungsgesetz, BGBl. I 1952, 206) die Grenzen der stl. Abziehbarkeit von Zuwendungen des Trägerunternehmens an die UKasse. Die Höhe der stl. abziehbaren Zuwendungen orientierte sich pauschal an der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens. War diese hoch und das Niveau der gewährten Versorgungsleistungen gleichzeitig gering, konnte eine erhebliche Überdotierung der UKasse entstehen, ohne dass die dafür verantwortlichen Zuwendungen hinsichtlich ihres BA-Abzugs beim Trägerunternehmen eingeschränkt wurden; gewährte die idR stfreie UKasse die erhaltenen Mittel an das Trägerunternehmen darlehensweise zurück, entstanden aus Gesetzgebersicht unerwünschte Finan-

ziehungseffekte. Im umgekehrten Fall war auf der Grundlage des Zuwendungsgesetzes eine adäquate stl. privilegierte Finanzierung der UKasse nicht gewährleistet (HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 4 [3/2018]).

Gesetz zur Verbesserung der Betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) v. 19.12.1974 (BGBl. I 1974, 3610): Die Vorschrift wird für Wj., die nach dem 31.12.1974 endeten, eingeführt. Damit sollte eine steuerbegünstigte Überdotierung der UKasse vermieden werden, indem man die stl. abzugsfähigen Zuwendungen stärker an den Versorgungsleistungen der UKasse orientierte (BTDrucks. 7/2843, 5 f.). Dieses Ziel wurde jedoch nur bedingt erreicht (HÖFER in LBP, § 4d Rz. 6 [8/2015]).

StÄndG 1992 v. 25.2.1992 (BGBl. I 1992, 297; BStBl. I 1992, 146): Für nach dem 31.12.1991 beginnende Wj. wurde zum einen eine weitere Einschränkung der stbefeierten Zuwendungsmöglichkeiten eingeführt und zum zweiten eine deutliche Präzisierung der Zuwendungsvorschriften im Falle des Einsatzes von Rückdeckungsversicherungen vorgesehen. Seitdem können gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b für jeden Leistungsanwärter, der das 30. (mittlerweile abgesenkt auf das 27., s.u., und für Leistungen, die nach dem 31.12.2017 zugesagt werden, auf das 23.) Lebensjahr vollendet hat, hinsichtlich der Altersversorgung jährlich 25 % und hinsichtlich der Invaliditäts- und/oder Hinterbliebenenversorgung jeweils 6 % der jährlichen Versorgungsleistung, die dieser Leistungsempfänger bzw. seine Hinterbliebenen erhalten können, vom Trägerunternehmen steuermindernd zugewendet werden. Für Leistungsanwärter, die das 50. Lebensjahr vollendet haben, darf das Trägerunternehmen nach den Sätzen 3 und 4 eine Alternativregel anwenden, welche jene 25 % bzw. 6 % auf den Durchschnittsbetrag der von der Kasse im betreffenden Wj. an Leistungsempfänger bereits gewährten Leistungen bezieht, unabhängig von der jeweiligen Zusage an jene über 50-jährigen Leistungsanwärter. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c fordert bei Einschaltung einer Rückdeckungsversicherung konstante oder dynamisch steigende Beitragszahlung und stellt klar, dass die Versicherung nicht zur Sicherung eines Darlehens dienen darf. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 3 und 4 stellen darüber hinaus klar, dass tatsächliches und zulässiges Kassenvermögen insoweit mit demselben Maßstab gemessen werden, wie Rückdeckungsversicherungen Einsatz finden (HÖFER in LBP, § 4d Rz. 7 [8/2015]).

JStG 1996 v. 11.10.1995 (BGBl. I 1995, 1250; BStBl. I 1995, 438): Die steuermindernden Zuwendungen an UKassen für Wj., die nach dem 31.12.1995 begannen, wurden noch weiter eingeschränkt:

▶ *Zuwendungen für laufende Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a):* Der Kreis der Zuwendungsempfänger wurde auf die ehemaligen ArbN des Trägerunternehmens beschränkt. Damit entfällt die Möglichkeit, lebenslängliche Renten an noch aktive Mitarbeiter zu zahlen, um die ab Rentenbeginn möglichen hohen streifen Einmalzuwendungen des Trägerunternehmens diesem wieder in Form eines Darlehens zur Verfügung zu stellen (vgl. Begr. Gesetzentwurf CDU/CSU-Fraktion, BTDrucks. 13/901, 287).

▶ *Zuwendungen an Unterstützungskassen mit Rückdeckungsversicherung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c):* Nunmehr tritt auch bei Zuwendungen an rückgedeckte UKassen ein stl. BA-Abzugsverbot der Zuwendungen ein, wenn das tatsächliche das zulässige Kassenvermögen der UKasse übersteigt. Das zulässige Kassenvermögen für Versorgungsanwartschaften nicht rückgedeckter UKassen beträgt gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 das Achtfache der jährlich steuermindernd zulässigen Zuwendungen (Reservepolster). Vor Rechtsänderung war es möglich, je-

nes Reservepolster auszuschöpfen und die Zuwendungen an die UKasse für deren Prämienzahlung an eine anschließend abgeschlossene Rückdeckungsversicherung ebenfalls voll als BA abzusetzen. Dieser Abzug bleibt versagt, wenn das tatsächliche Kassenvermögen insgesamt, dh. bestehend aus Reservepolster und Versicherung, das zulässige Kassenvermögen übersteigt (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 7 [8/2015]; allerdings: KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 86a [6/2010]).

► *Zuwendungen an Kassen, die keine lebenslänglich laufenden Leistungen erbringen* (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2): Das zulässige Kassenvermögen bei Kassen, die nicht lebenslänglich laufende Leistungen erbringen und bereits seit zehn Jahren bestehen (Notfallkassen), war nach der alten Gesetzeslage auf 1 % der durchschnittlichen Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens begrenzt. Da die von der Kasse erbrachten Leistungen weit unter dieser Grenze lagen, wird künftig die Höhe des zulässigen Kassenvermögens zusätzlich an den Leistungen ausgerichtet, die die Kasse erbracht hat.

JSStG 1997 v. 20.12.1996 (BGBl. I 1996, 2049; BStBl. I 1996, 1523): Die Bewertung des Immobilienvermögens bei der Ermittlung des zulässigen Kassenvermögens in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 wurde geändert. Anstelle von 140 % des Einheitswerts müssen für Wj., die nach dem 31.12.1995 enden, 200 % des Einheitswerts angesetzt werden.

Altersvermögensgesetz (AVmG) v. 26.6.2001 (BGBl. I 2001, 1310; BStBl. I 2001, 420): In Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b und c wurde das bisher maßgebliche Mindestalter von 30 auf 28 abgesenkt, parallel zur ebenfalls durch das AVmG erfolgten Reform der Unverfallbarkeitsbedingungen inkl. Mindestaltersherabsetzung im neuen § 1b BetrAVG. Im Gegensatz zum Arbeitsrecht wirkt sich die Herabsetzung der Altersgrenze in § 4d jedoch nur für Zusagen aus, die nach dem 31.12.2000 erteilt wurden. Abs. 3 führte eine Regelung ein, die parallel zu § 4e Abs. 3 Satz 1 auf Antrag des Trägerunternehmens dessen erforderliche Einmalzuwendung an die UKasse, welche jene für die Übernahme ihrer Versorgungsverpflichtung durch einen Pensionsfonds an diesen zahlt, über zehn künftige Wj. verteilt.

Alterseinkünftegesetz (AltEinkG) v. 5.7.2004 (BGBl. I 2004, 1427; BStBl. I 2004, 554): Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d wurde mW zum 1.1.2005 an den neu gefassten § 4 BetrAVG angepasst.

JSStG 2007 v. 13.12.2006 (BGBl. I 2006, 2878; BStBl. I 2007, 28): In Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 und Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 3 und 7 sowie in Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Sätze 1 und 3 werden die Worte „vom Hundert“ durch „Prozent“ ersetzt. Die Neuregelung tritt zum 1.1.2007 in Kraft.

Gesetz zur Förderung der zusätzlichen Altersvorsorge und zur Änderung des Dritten Buches SGB v. 10.12.2007 (BGBl. I 2007, 2838): Das Mindestalter von bisher 28 in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 und Buchst. c Satz 3 wurde für nach dem 31.12.2008 erteilte Neuzusagen auf 27 reduziert (für Leistungen, die nach dem 31.12.2017 zugesagt werden, erfolgt eine weitere Reduzierung auf das 23. Lebensjahr gem. Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2015, BGBl. I 2015, 2553, BStBl. I 2016). Die Neuregelung tritt zum 1.1.2009 in Kraft für Pensionszusagen, die nach dem 31.12.2008 erteilt werden.

JSStG 2009 v. 19.12.2008 (BGBl. I 2008, 2794; BStBl. I 2009, 74): Für Wj., die nach dem 31.12.2007 enden, wurde Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 an die Entwicklung in der allgemeinen RV (RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz

v. 20.4.2007, BGBl. I 2007, 554, mit Anhebung der Regelaltersgrenze abhängig vom Geburtsjahrgang stufenweise vom 65. auf das 67. Lebensjahr ab 2012) angepasst und der Passus „spätestens im Zeitpunkt der Vollendung des 65. Lebensjahrs“ durch die Formulierung „spätestens zum Zeitpunkt des Erreichens der Regelaltersgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung“ ersetzt.

Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2553): Im Rahmen des Gesetzes zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie werden die in § 1b Abs. 1 Satz 1 BetrAVG kodifizierten arbeitsrechtl. Unverfallbarkeitsfristen für Versorgungsanwartschaften, die auf Zusagen beruhen, die nach dem 31.12.2017 erstmals erteilt werden, von fünf auf drei Jahre und das Mindestalter für die Unverfallbarkeit vom 25. auf das 21. Lebensjahr verkürzt, soweit die Zusage arbeitgeberfinanziert ist. Die Absenkungen der Unverfallbarkeitsfristen und des Mindestalters für die Unverfallbarkeit werden in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 und Buchst. c Satz 3 stl. flankiert: Zuwendungen für Leistungsanwärter, die das 27. (für vor dem 1.1.2009 erteilte Altzusagen: 28.) Lebensjahr noch nicht vollendet haben, sind nach den bisherigen Regelungen des § 4d nicht als BA abziehbar. Aufgrund der Änderung der arbeitsrechtl. Unverfallbarkeitskriterien wird das stl. Mindestalter der Leistungsanwärter für erstmals nach dem 31.12.2017 zugesagte Versorgungsleistungen von 27 (bzw. 28) auf 23 Jahre herabgesetzt; bei rückgedeckten UKassen-Zusagen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c hat das jeweilige Mindestalter allerdings für den Fall der Entgeltumwandlung (§ 1b Abs. 5 Satz 1 Halbs. 1 BetrAVG) keine Bedeutung, wenn die Zusage nach dem 31.12.2000 erteilt worden ist (vgl. Anm. 100). Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird das jeweilige Mindestalter, das bereits nach der bisherigen Rechtslage bei erstmals vor dem 1.1.2018 zugesagten Leistungen jeweils maßgebend ist (BTDrucks. 18/6283, 14), in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 nochmals aufgeführt. Die durch Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie bewirkte Änderung in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 6 ist redaktioneller Art: Die Bestimmungen zum Wert des Deckungskapitals, das nicht zum Geschäftsplan gehört, sind nicht mehr in § 176 Abs. 3 VVG sondern in § 169 Abs. 3 und 4 VVG geregelt (BTDrucks. 18/6283, 14) (vgl. Anm. 130). Jene Neuregelungen sind ab 1.1.2018 anzuwenden (Art. 2 Nr. 3 und Art. 4 Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie).

Zeitlicher Geltungsbereich: § 4d gilt erstmals für Wj., die nach dem 31.12.1974 endeten. Mit Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2553) treten Änderungen in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 und Buchst. c Satz 3 für erstmals nach dem 31.12.2017 zugesagte Versorgungsleistungen zum 1.1.2018 in Kraft.

3 III. Bedeutung des § 4d und Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

Die Vorschrift bildet die Grundlagen für das Kapitaldeckungsverfahren, nach dem sich UKassen das von ihnen zur Finanzierung der Versorgungsleistungen benötigte Deckungskapital grds. erst bei Eintritt des Versorgungsfalls vom Trägerunternehmen beschaffen; die Möglichkeit der teilweisen (bei rückgedeckten UKassen auch vollständigen) Finanzierung in der Anwartschaftsphase stellt die gesetzlich intendierte Ausnahme dar. Im Gegensatz dazu steht das bei versicherungsförmigen Durchführungswegen vorgeschriebene Anwartschafts-

deckungsverfahren, bei dem die erforderlichen Deckungsmittel bereits in der Anwartschaftszeit angesammelt werden.

Die systematische Einschränkung des steuerlichen Abzugs von Zuwendungen an die Unterstützungskasse beim Trägerunternehmen wird auf drei Argumente gestützt:

► *Begrenzung überproportionaler Vermögensmehrungen bei den Unterstützungskassen:* Vor der Reform 1974 orientierte sich die Höhe der abzehbaren Beträge maßgeblich an der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens und nicht an den erbrachten Kassenleistungen. Infolge der insbes. zu Beginn der siebziger Jahre außergewöhnlich hohen Lohnabschlüsse sammelte sich bei den UKassen ein unnötig hohes Kassenvermögen an (BTDrucks. 7/1281, 34 f.).

► *Keine Rechtsansprüche auf Leistungen:* Die UKassen gewähren keine Rechtsansprüche auf die Versorgungsleistungen (§ 1b Abs. 4 Satz 1 BetrAVG); ihre Leistungen sind daher „ausgelagerte unmittelbare Pensionszusagen (Direktzusagen)“, die im Falle mangelnder Zahlung wieder zu Direktzusagen mit unmittelbarer Verpflichtung des Trägerunternehmens werden. Der UKasse sei daher lediglich ein Reservepolster zuzubilligen, mit dessen Hilfe Zeiten überbrückt werden können, in denen das Trägerunternehmen keine Zuwendungen machen kann oder will (BTDrucks. 7/1281, 35); dies ist eine Parallele zu Direktzusagen, bei denen das zusagende Unternehmen auch keine Anwartschaftsdeckung praktizieren muss.

► *Finanzierungseffekt:* Schließlich wurde noch darauf hingewiesen, dass UKassen nicht den Beschränkungen und Auflagen des VAG unterliegen, weil sie den Versorgungsempfängern keinen Rechtsanspruch auf die Leistungserbringung einräumen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 70–72 und 75 [6/2018]). In der Anlage ihrer Mittel freigestellt ermögliche dies die darlehensweise Überlassung des Kassenvermögens an das Trägerunternehmen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 75 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 1 [3/2018]). Dieser unangemessene Finanzierungseffekt laufe der sozialpolitischen Zielsetzung der UKasse zuwider (BTDrucks. 7/1281, 35).

Die Verfassungsmäßigkeit des § 4d als Ganzes steht außer Frage. Zwar hat das BAG in gesetzesändernder Rechtsfortbildung den Begünstigten einen Rechtsanspruch auf die UKassen-Leistungen gewährt, der sich zunächst gegen die UKasse, im Weiteren auch gegen das Trägerunternehmen richtet (vgl. ua. BAG v. 13.7.1978 – 3 AZR 278/77, DB 1979, 551 = BB 1979, 477, unter I.1 der Entscheidungsgründe; BAG v. 18.4.1989 – 3 AZR 299/87, BAGE 61, 273 = DB 1989, 1876, unter B.1 der Entscheidungsgründe). Das BVerfG hat jene Rechtsfortbildung jedoch für verfassungsrechtl. unbedenklich erklärt (BVerfG v. 19.10.1983 – 2 BvR 298/81, BVerfGE 65, 196) und dabei erwähnt, dass der formalrechtl. Ausschluss von Rechtsansprüchen auf ihre Leistungen durch die UKasse nicht zu beanstanden sei. Auch § 4d, der im Kern auf der Verweigerung des Rechtsanspruchs gegen die UKasse aufbaut, ist durch jene Rechtsfortbildung nicht verfassungswidrig geworden (vgl. WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 5; BEUL, DB 1987, 2603). Zur Verfassungsmäßigkeit s. auch Anm. 21. Nachdem jedoch das FG Köln (FG Köln v. 12.10.2017 – 10 K 977/17, FR 2018, 24) dem BVerfG (2 BvL 22/17) die Frage vorgelegt hat, ob § 6a in der aktuellen Fassung gegen Art. 3 Abs. 1 GG insoweit verstößt und damit verfassungswidrig ist, als zur Ermittlung der Pensionsrückstellung gem. Abs. 3 Satz 3 ein Rechnungszinsfuß von 6 % anzusetzen ist, muss uE auch die

Bewertung des Deckungskapitals iSv. § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a auf den verfassungsrechtl. Prüfstand gestellt werden. Das FG Köln jedenfalls bejaht die Verfassungswidrigkeit des § 6a für das Streitjahr 2015 und setzte das Klageverfahren 10 K 977/17 daher aus (vgl. dazu ausführl. § 6a Anm. 3). Sollte das BVerfG § 6a in Bezug auf den Rechnungszinsfuß iHv. 6 % in 2 BvL 22/17 tatsächlich für verfassungswidrig erklären, muss dies auch auf die Bewertung des Deckungskapitals iSv. § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a ausgedehnt werden, da jenes Deckungskapital mit einem ähnlich weit vom fristenadäquaten durchschnittlichen Marktzinssatz entfernten Rechnungszinsfuß iHv. 5,5 % (vgl. Anm. 57 und 62) kalkuliert wird. Jene verfassungsrechtl. Bedenken werden noch dadurch erhöht, dass die Vervielfältiger, wie oben erwähnt, erheblich überaltert sind und in den Vervielfältiger männlicher Leistungsempfänger eine kollektive Hinterbliebenenversorgung iHv. 60 % einkalkuliert ist, bei weiblichen Leistungsempfängern hingegen nur die Altersleistung bewertet wird (vgl. Anm. 57); dies dürfte mit dem Gleichberechtigungsgrundsatz des § 3 Abs. 2 GG nicht vereinbar sein (vgl. auch ALT/STADELBAUER in KANZLER/KRAFT/BÄUML, 3. Aufl. 2018, § 4d Rz. 58; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 90 [3/2018]).

Die Vereinbarkeit mit dem Europarecht wurde durch die Mobilitäts-Richtlinie der EU eingefordert. Das Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2553) dient daher in besonderem Maße der Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und mit den völkerrechtl. Verträgen, die Deutschland abgeschlossen hat (BTDrucks. 18/6283, 10).

4

IV. Geltungsbereich des § 4d

Sachlicher Geltungsbereich: § 4d ist lex specialis zu § 4 Abs. 4. § 4d schränkt einerseits die jährlichen steuermindernd absetzbaren Zuwendungen ein. Andererseits definiert er eine Grenze, ab der Zuwendungen des Trägerunternehmens überhaupt nicht mehr abzugsfähig sind. Für die KSt gilt § 4d über § 7 Abs. 1, § 8 Abs. 1 und 2 KStG, für die GewSt über § 7 GewStG. Darüber hinaus kann sich § 4d auch auf die StFreiheit der UKasse auswirken (vgl. Anm. 1).

Persönlicher Geltungsbereich: Trägerunternehmen iSd. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 können Land- und Forstwirte, Gewerbetreibende, selbständig Tätige und sonstige Organisationen sein (vgl. Anm. 31), auch wenn sie ihren Gewinn gem. § 4 Abs. 3 ermitteln. In der Regel handelt es sich um den ArbG des durch die Versorgungsleistungen Begünstigten (vgl. Anm. 31); allerdings kann die Zusage auch von einem Konzern-Unternehmen an ArbN eines verbundenen Unternehmens erteilt werden, wenn sie beim zusagenden Unternehmen betrieblich veranlasst ist (vgl. Anm. 32). Die Art der StPflicht spielt keine Rolle (vgl. Anm. 31). Die durch die zugesagten Versorgungsleistungen Begünstigten sind nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 „Arbeitnehmer und ehemalige Arbeitnehmer des Trägerunternehmens“ sowie „Hinterbliebene eines Arbeitnehmers und ehemaligen Arbeitnehmers des Trägerunternehmens“. Auch „andere Personen, denen Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass ihrer Tätigkeit oder ehemaligen Tätigkeit für das Trägerunternehmen zugesagt worden sind“ werden einbezogen; hierbei handelt es sich insbes. um Nicht-ArbN, die gem. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG auch den Schutz des Betriebsrentengesetzes genießen, wie zB Steuerberater und Rechtsanwälte, und die aus Anlass ihrer Tätigkeit für das Trägerunternehmen eine Versorgungszusage über die UKasse erhalten haben (vgl. auch R 4d Abs. 15 EStR 2012; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 -

S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1). Darüber hinaus fallen auch Zuwendungen an GesGf. einer KapGes. unter § 4d (vgl. Anm. 43), wenn die Zusage betrieblich veranlasst ist (Abs. 1 Satz 1), auch wenn § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG nicht greift, zB bei iSd. Betriebsrentengesetzes beherrschenden GesGf. (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 44 Rz. 9 und 11 [3/2018]). Bei GesGf. einer KapGes. und deren Angehörigen, zB ArbN-Ehegatten, ist allerdings zu beachten, dass die UKasse stpfl. wird, wenn dieser Personenkreis die Mehrzahl der Begünstigten stellt (§ 1 Nr. 1 KStDV). Zuwendungen für Einzelunternehmer sind nicht nach § 4d begünstigt; die FinVerw. dehnt dieses Verbot auch auf Mitunternehmer aus (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1), was uE nicht systemgerecht ist (vgl. Anm. 43). Für im Ausland tätige Mitarbeiter ist § 4d genauso anzuwenden wie bei im Inland Tätigen, wenn der ArbN des Trägerunternehmens sich auf einer Dienstreise zu einer ausländ. BS (§ 12 AO) oder einer Tochtergesellschaft dieses Unternehmens befindet; dasselbe gilt, wenn er zu einer der beiden Einrichtungen abgeordnet wurde (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 41 Rz. 69–71 [3/2018]).

Voraussetzung ist in allen Fällen, dass das Arbeitsverhältnis mit dem inländ. Trägerunternehmen fortbesteht. Scheidet der ArbN im Zusammenhang mit der Auslandstätigkeit hingegen aus dem inländ. Arbeitsverhältnis aus, ist die unverfallbare Anwartschaft festzustellen (nach der Rechtsfortbildung des ua. BAG v. 13.7.1978 – 3 AZR 278/77, DB 1979, 551 = BB 1979, 477, unter I.1 der Entscheidungsgründe, zum Rechtsanspruch des Begünstigten auf die UKassen-Leistung, vgl. Anm. 3, ist trotz formalrechtl. Fehlens eines Rechtsanspruchs von einer Anwartschaft des Begünstigten vor Leistungsfälligkeit auszugehen, vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 66 [6/2018]; WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 6; aA BFH v. 18.5.1984 – III R 38/79, BStBl. II 1984, 741); liegt keine solche vor, sind weitere Zuwendungen iSv. § 4d nicht möglich – ansonsten sind weitere Zuwendungen an den neuen Leistungsumfang anzupassen (vgl. Anm. 93). Ruht der Inlandsvertrag lediglich, sind die Zuwendungen ganz normal fortzuführen, wenn die Entscheidung im Interesse des inländ. Unternehmens erfolgte oder sie zwar im Interesse des ausländ. Unternehmens ist, dieses jedoch den Versorgungsaufwand erstattet (vgl. OFD Koblenz v. 21.8.1995, WPg 1995, 674 [675], unter II.1; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 41 Rz. 70 [3/2018]). Zum Problem der Angemessenheit dieser Erstattung vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 41 Rz. 61 und 70 (3/2018).

V. Verhältnis des § 4d zu anderen Vorschriften

5

Verhältnis zu § 4 Abs. 4 (Betriebsausgabenabzug): § 4d legt nur den Umfang der stl. Abzugsfähigkeit der Zuwendungen des Trägerunternehmens an die UKasse fest, lässt jedoch die Art des Aufwands als BA unberührt; somit ist § 4d lex specialis zu § 4 Abs. 4 (vgl. Anm. 42 sowie 1 und 4). Voraussetzung für § 4 Abs. 4 und für § 4d ist die betriebliche Veranlassung. Das Versorgungsversprechen des Trägerunternehmens an seine ArbN ist grds. betrieblich veranlasst, denn es stellt eine Vergütung für geleistete Betriebstreue dar (vgl. Anm. 42). Zuwendungen des Trägerunternehmens, die die besonderen Voraussetzungen des § 4d erfüllen, sind daher stets betrieblich veranlasste Aufwendungen iSd. § 4 Abs. 4 und als BA abziehbar (vgl. ausführl. Anm. 42).

Verhältnis zu § 4 Abs. 3: § 4d gilt auch bei der Einnahmenüberschussrechnung. Der zeitliche Abzug der Zuwendungen richtet sich hier nach § 11.

Verhältnis zu § 4b: Beide Regelungen sind unabhängig voneinander anzuwenden. § 4b gilt für Direktversicherungen, ohne eine Verbindung zu § 4d herzustellen. Er betrifft die Frage, ob und wann die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrag dem BV des Versicherungsnehmers zuzurechnen sind. Der BA-Abzug der Prämien ergibt sich aus der allgemeinen Vorschrift des § 4 Abs. 4.

Verhältnis zu § 4c und § 4e: Die Vorschriften schließen einander für ein und dieselbe Versorgungszusage aus, denn bei der dem § 4c zugrunde liegenden Pensionskasse handelt es sich um eine rechtsfähige Versorgungseinrichtung der betrieblichen Altersversorgung, die den Begünstigten auf ihre Leistungen im Gegensatz zur UKasse (vgl. Anm. 3) einen verbindlichen Rechtsanspruch einräumt und daher – anders als die UKasse – den Vorschriften des VAG unterliegt. Dies gilt auch für § 4e und den dahinter stehenden Pensionsfonds, jedoch mit dem Unterschied, dass dieser deutlich freier in der Anlage seiner Mittel ist als die Pensionskasse. Erhält ein Begünstigter hingegen zwei unterschiedliche Versorgungszusagen, die eine über eine UKasse, die andere hingegen über eine Pensionskasse bzw. einen Pensionsfonds desselben Trägerunternehmens, so werden die Vorschriften der §§ 4c/4e und des § 4d parallel nebeneinander angewandt.

Verhältnis zu § 6a: Beide Regelungen können einander für ein und dieselbe Zusage ergänzen. Zunächst einmal kann der ArbG einem Begünstigten eine unmittelbare Pensionszusage (sog. Direktzusage) gewähren und darüber hinaus zusätzlich eine Zusage über eine UKasse, der er als Trägerunternehmen Zuwendungen gutbringt (außerdem sind im Rahmen der Überversorgungsgrenze – vgl. Anm. 42 und BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 – die weiteren Durchführungswege der bAV für zusätzliche Versorgungszusagen jenes Trägerunternehmens realisierbar und damit die §§ 4b, 4c und 4e parallel neben § 4d anwendbar). Sind die Voraussetzungen des § 6a erfüllt, muss das Unternehmen bei Geltung des Grundsatzes der Maßgeblichkeit der HBil. für die StBil. für alle Zusagen, die nach dem 31.12.1986 erteilt wurden (Art. 28 EGHGB) Pensionsrückstellungen auch in der StBil. bilden (vgl. § 6a Anm. 16); die Rückstellungs-Zuführungen stellen stl. abzugsfähige BA dar. Bei Erfüllung der Voraussetzungen des § 4d sind die Zuwendungen an die UKasse insoweit ebenfalls stl. abzugsfähige BA, daher missverständlich: H 6a Abs. 15 EStH 2014. Hingegen darf eine Pensionsrückstellung nicht gebildet werden, soweit die über eine Pensions- oder UKasse, eine Direktversicherung oder einen Pensionsfonds mittelbar zugesagte Pensionsleistung auf die zugunsten derselben Person gleichzeitig unmittelbar zugesagte Pensionsleistung (Direktzusage) anzurechnen ist. Hierbei handelt es sich um eine schädliche Doppelfinanzierung iSv. R 4d Abs. 1 Satz 2/R 6a Abs. 15 Satz 1 EStR 2012, welche die Ernsthaftigkeit der Pensionsverpflichtung verhindert (vgl. auch BFH v. 16.12.2002 – VIII R 14/01, BFH/NV 2003, 698; § 6a Anm. 13 „Einstandspflichten des Arbeitgebers“). Keine Schädlichkeit liegt hingegen vor, wenn der ArbG berechtigt ist, die Pensionsverpflichtung bei Eintritt des Versorgungsfalls auf eine UKasse zu übertragen, selbst wenn die Übertragung von vornherein vorbehalten oder sogar schon vereinbart war (vgl. BFH v. 19.8.1998 – I R 92/95, BStBl. II 1999, 387; in R 6a Abs. 3 Sätze 7 und 8 EStR 2005 war die FinVerw. aA, in R 6a Abs. 3 EStR 2012 sind beide Sätze gestrichen worden, allerdings: BMF v. 2.7.1999 – IV C 2 - S 2176 - 61/99, StEK EStG § 6a Nr. 192).

Verhältnis zum HGB: Das HGB übt trotz materieller Maßgeblichkeit der HBil. für die StBil. keine Wirkung auf § 4d aus, auch nicht ab Inkrafttreten des

BilMoG. Zwar ermöglicht Art. 28 Abs. 1 Satz 2 EGHGB eine Rückstellungsbildung in der HBil. des Trägerunternehmens für die nicht durch Kassenvermögen gedeckten Verpflichtungen der UKasse, dieses handelsbilanzielle Wahlrecht (Pflicht zur Angabe im Anhang gem. Art. 28 Abs. 2 EGHGB, sofern keine Passivierung) wird jedoch zu einem stl. Passivierungsverbot (vgl. BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185; v. 16.12.2002 – VIII R 14/01, BStBl. II 2003, 347; v. 5.4.2006 – I R 46/04, BStBl. II 2006, 688; dagegen: § 6a Anm. 13). Zum Verhältnis zur HBil. s. Anm. 174.

Verhältnis zu den IFRS-Vorschriften: Die IFRS stufen die mittelbaren Pensionsverpflichtungen aus UKassen nach IAS 19 grds. als *defined benefit plan* und damit als rückstellungspflichtig ein. Für inländ. Einzel-Jahresabschlüsse sind die IFRS-Vorschriften jedoch nicht anwendbar, tangieren also § 4d gegenwärtig nicht.

Verhältnis zu Überschusseinkünften im Einkommensteuerrecht: Die Besteuerung pensionsberechtigter Anwärter und Empfänger laufender Leistungen ist unabhängig von § 4d. Im Gegensatz zu Beiträgen an Direktversicherungen, Pensionskassen und Pensionsfonds, die aufseiten der Begünstigten stbare – jedoch gleichzeitig im Rahmen der §§ 3 Nr. 55, 63, 65 bzw. 66 stfreie – Entgeltbestandteile darstellen, führt die Zuwendung des Trägerunternehmens an die UKasse nach § 4d nicht zur Steuerbarkeit aufseiten der Anwärter bzw. Rentner (vgl. ausführl. Anm. 16). Erst der Leistungszufluss selbst bewirkt stpfl. Einnahmen beim Empfänger.

Verhältnis zum Arbeitsrecht: Das Betriebsrentengesetz ist insoweit Grundlage für § 4d, als dieser nur relevant ist, wenn es sich um Zuwendungen an UKassen iSv. § 1b Abs. 4 BetrAVG handelt und die dahinter stehenden Leistungen solche der bAV iSv. § 1 BetrAVG sind (vgl. R 4d Abs. 2 Satz 2 EStR 2012). Umgekehrt greift das Betriebsrentengesetz teilweise auf Bewertungen nach § 4d zurück, so zB bei der Definition der Bemessungsgrundlagen für die Insolvenzversicherung (§ 10 Abs. 3 Nr. 3 BetrAVG).

VI. Verfahrensfragen zu § 4d

6

Die Anwendung des § 4d setzt keinen Antrag des Stpfl. voraus, sondern erfolgt durch entsprechende Buchung bzw. – bei Gewinnermittlern nach § 4 Abs. 3 – Behandlung. Im Gegensatz zu § 6a (vgl. § 6a Anm. 6) brauchen die anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik grds. nicht beachtet zu werden, da die maßgeblichen Größen des § 4d auf vereinfachten Pauschalwertberechnungen basieren (zB wird das Deckungskapital gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a mittels der in Anl. 1 zum EStG enthaltenen Vervielfältigertabelle ermittelt); etwas anderes gilt nur im Falle des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d, zB bei Ermittlung des Abfindungsbetrags für künftige Versorgungsleistungen vor Eintritt des Versorgungsfalls. Zwar empfiehlt die BAFin den Trägerunternehmen, sich von ihren Begünstigten die Erklärung unterschreiben zu lassen, ihnen sei bekannt, dass die UKasse auf ihre Leistungen keinen Rechtsanspruch gewährt, dies hat jedoch lediglich deklaratorische Bedeutung (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 71 f. [6/2018]) und ist daher entbehrlich. Allerdings ist die UKasse aufgrund von § 137 AO verpflichtet, dem zuständigen FA und der heheberechtigten Gemeinde Ereignisse, die zum (teilweisen) Verlust ihrer StBefreiung führen können, spätestens einen Monat nach deren Eintreten anzuzeigen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 715 [6/2018]).

Einstweilen frei.

7–9

**B. Erläuterungen zu Abs. 1:
Begrenzung des Betriebsausgabenabzugs bei
Zuwendungen an Unterstützungskassen**

**I. Zuwendungen eines Trägerunternehmens an eine
Unterstützungskasse (Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1)**

1. Zuwendungen

10 a) Arten von Vermögensübertragungen

Drei Arten von Vermögensübertragungen vom Trägerunternehmen auf die Unterstützungskasse sind zu unterscheiden:

- Zuwendungen iSv. § 4d (sie werden im Gesetz nicht definiert),
- andere Vermögensübertragungen, die also nicht unter § 4d fallen (Nicht-Zuwendungen), die aber gem. § 4 Abs. 4 betrieblich veranlasst und daher beim Trägerunternehmen als BA stl. abzugsfähig sind und
- Nicht-Zuwendungen, die in Ermangelung betrieblicher Veranlassung keine stl. abzugsfähige BA beim Trägerunternehmen darstellen (zu Nicht-Zuwendungen im Detail s. Anm. 14f.).

Unter § 4d fallen ausschließlich die Zuwendungen; Nicht-Zuwendungen sind daher von jener BA-Begrenzungsvorschrift nicht betroffen; sind sie iSv. § 4 Abs. 4 betrieblich veranlasst, können sie unbegrenzt als BA abgezogen werden, es sei denn, eine andere Vorschrift (zB § 3c) würde den Abzug einschränken.

Zuwendungen sind grundsätzlich zum Bilanzstichtag zu ermitteln. Die Ermittlung darf aber grds. auch – entsprechend § 241 Abs. 3 Nr. 1 HGB – auf einen maximal drei Monate vor dem Bilanzstichtag liegenden Zeitpunkt erfolgen (BMF v. 7.1.1994 – IV B 2 - S 2144 c - 55/93, BStBl. I 1994, 18, mit dafür erforderlichen Voraussetzungen).

11 b) Normalfall

Zuwendung ist die Übertragung von Vermögenswerten ohne Leistungsaustausch (keine Abhängigkeit von einer Gegenleistung, einseitige Bereicherung der UKasse), die das Trägerunternehmen zur Finanzierung der Satzungszwecke, also von Leistungen der bAV oder sonstiger Versorgungsleistungen (zB Krankheits-, Kur- und Heilmittelbeihilfen, vgl. Anm. 41, 141 ff.), an die UKasse erbringt (vgl. BFH v. 25.10.1972 – GrS 6/71, BStBl. II 1973, 79, unter IV.1 der Gründe; BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185; H 4d Abs. 1 „Zuwendungen“ EStH 2014). Zuwendungen setzen keine Freiwilligkeit der Leistung voraus (vgl. BFH v. 4.12.1991 – I R 61/89, BStBl. II 1992, 744; BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185, unter II.1.b der Entscheidungsgründe; H 4d Abs. 1 „Zuwendungen“ EStH 2014); dies wäre auch wesensfremd, weil durch die Zusage der UKasse in Erfüllung der Versorgungsverpflichtung des Trägerunternehmens ein Aufwandserstattungsanspruch der UKasse gegenüber dem Trägerunternehmen entsteht, soweit das Kassenvermögen zur Leistungserbringung nicht ausreicht (vgl. KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 19a [6/2010]).

Die Steuerbefreiung der Unterstützungskasse spielt keine Rolle für die Qualifikation einer Vermögensübertragung als Zuwendung oder für die Höhe ihrer Abzugsfähigkeit als BA beim Trägerunternehmen (R 4d Abs. 1 Satz 1 EStR 2012). Zum Beispiel beseitigt ein Verstoß gegen § 1 KStDV den Charakter der UKasse als soziale Einrichtung iSv. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b KStG (vgl. zum Begriff „soziale Einrichtung“ ausführl. BÖHM/SCHU, Unterstützungskassen, 2014, Rz. 436 ff.) und führt zu ihrer StPflcht. Einen Einfluss auf § 4d hat dies indessen nicht.

Die Entgeltumwandlung ist ebenfalls ein satzungsgemäßer Vermögenstransfer des Trägerunternehmens, finanziert durch den ArbN, und daher Zuwendung iSv. § 4d (HÖFER in LBP, § 4d Rz. 22 [8/2015]). Im Gegensatz zur Aussage von WEBER-GRELLET (in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 3) ist sie in der Praxis bei UKassen nicht selten anzutreffen, insbes. in rückgedeckter Form (vgl. Anm. 99) und bei Führungskräften, da – im Gegensatz zu den versicherungsförmigen Durchführungswegen – die Höchstgrenzen des § 3 Nr. 63 für Zuwendungen an UKassen aufseiten des Begünstigten nicht gelten.

Eigenbeiträge von ArbN (§ 1 Abs. 2 Nr. 4, § 1a Abs. 4 BetrAVG) sind vom Betriebsrentengesetz lediglich für die versicherungsförmigen Durchführungswege vorgesehen und im Zusammenhang mit Unterstützungskassenzusagen daher ausgeschlossen (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, § 1 BetrAVG Rz. 194, § 1a BetrAVG Rz. 81). Die Frage, ob es sich bei ihnen um Zuwendungen iSv. § 4d handelt, stellt sich somit gar nicht (vgl. WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 3, mit Hinweis auf § 1a BetrAVG; aA HÖFER in LBP, § 4d Rz. 21 [8/2015]). Allerdings kommt es in der Praxis vor, dass Anwärter bei ruhenden oder endgültig beendeten Arbeitsverhältnissen Beträge aus ihrem PV in eine UKasse einzahlen um ihre späteren Leistungen aufzustocken (derartige Fälle sind jedoch selten, da dies für den [ehemaligen] ArbN stl. suboptimal ist – Beitrag aus versteuertem Vermögen, Leistung stpfl. gem. § 19 – und die UKasse dadurch [bei Aufdeckung der Sachlage] ihre StFreiheit verliert, § 3 Nr. 1 KStDV); es handelt sich dann nicht um Zuwendungen iSv. § 4d.

Zuwendungen können in Geld oder Sachwerten (zB Übertragung von Wertpapieren oder Grundbesitz) erbracht werden.

Der Buchungsvorgang ist ausreichend, soweit das Kassenvermögen dem Trägerunternehmen als Darlehen gegeben wird, so dass es einer effektiven Zahlung des Trägerunternehmens an die UKasse in diesem Fall nicht bedarf. Das Trägerunternehmen stellt in Höhe der erfolgten Zuwendungen eine Verbindlichkeit gegenüber der UKasse in die Bilanz ein, während die Kasse entsprechend eine Forderung gegen das Trägerunternehmen bucht (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 101 [6/2018]). Zu Zinszahlungen vgl. Anm. 14.

Die Zuwendung wird endgültig Vermögen der Unterstützungskasse und ist damit nicht mehr dem BV des Trägerunternehmens zuzurechnen (keine Aktivierung beim Trägerunternehmen). Die Verwendung des Vermögens und der Einkünfte der UKasse muss nach der Satzung und der tatsächlichen Geschäftsführung für die Zwecke der UKasse gem. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. c KStG dauernd gesichert sein (Zweckbindung des tatsächlichen Kassenvermögens, vgl. zum Begriff Anm. 121). Überdotierungen (tatsächliches übersteigt zulässiges Kassenvermögen, vgl. zum Begriff Anm. 122) darf die UKasse gem. § 6 Abs. 6 KStG frei verwenden, zB für Spenden oder für die Rückübertragung an das Trägerunternehmen, wenn die Verwendung des überdotierten Kassenvermögens-

teils den sozialen Charakter der UKasse iSv. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. b KStG nicht beeinträchtigt (vgl. ausführl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 770 ff. [6/2018]; BÖHM/SCHU, Unterstützungskassen, 2014, Rz. 550). Eine Verpflichtung zur Rückübertragung auf das Trägerunternehmen besteht uE indessen nicht (fragend: AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 780 [6/2018]); ein Anspruch des Trägerunternehmens auf Rückgewähr von Überdotierungen entsteht nur insoweit, wie der Höchstbetrag der Zuwendungen iSv. § 4d überschritten wurde, da dieser Teil nach wie vor zum BV des Trägerunternehmens zählt (vgl. BFH v. 29.8.1996 – VIII R 24/95, BFH/NV 1997, 289; BÖHM/SCHU, Unterstützungskassen, 2014, Rz. 559).

c) Sonderfälle

12 aa) Sachzuwendungen

Auch aktivierbare Rechtsgüter wie Grundstücke, bewegliche Sachen und Forderungen sind Zuwendungen iSv. § 4d (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 19 [3/2018]). Ob derartige Zuwendungen die in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 definierten Grenzen überschreiten, hängt natürlich von ihrer Bewertung ab. Da § 4d nichts anderes vorschreibt, gilt der gemeine Wert gem. § 9 BewG im Zeitpunkt der Zuwendung, denn die UKasse kann sich im Fall einer Weiterveräußerung im gewöhnlichen Geschäftsverkehr jenen Wert in Form liquider Mittel beschaffen (vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 20 [3/2018]). Keine Relevanz kann der vor Übertragung beim Trägerunternehmen bilanzierte Buchwert spielen; ebenso unerheblich sind die speziellen Bewertungsvorschriften des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3, die aufseiten der UKasse bei Ermittlung des Kassenvermögens anzuwenden sind (vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 20 [3/2018]), da sie nicht die Zuwendungen betreffen.

Die Begründung einer Darlehensverbindlichkeit des Trägerunternehmens gegenüber der Unterstützungskasse (Zuwendung einer Forderung) ist ebenfalls eine Sachzuwendung, genauso wie die Zuwendung einer Darlehensforderung, die das Trägerunternehmen gegenüber einem Dritten innehat (vgl. zu überhöhten bzw. zu geringen Zinszahlungen an die UKasse Anm. 14).

13 bb) Zuwendungen bei und nach Versorgungsausgleich

Nach interner Teilung beim Versorgungsausgleich einer Unterstützungskassenzusage fallen die Zuwendungen für den vor Versorgungsausgleich allein Begünstigten und seinen nun ebenfalls als Begünstigten der UKasse geführten Ehepartner unter § 4d; bei rückgedeckten UKassen und bezüglich Ausgleichszahlungen an andere Versorgungsträger ergeben sich Besonderheiten (vgl. BMF v. 12.11.2010 – IV C 6 - S 2144 - c/07/10001, BStBl. I 2010, 1303 Rz. 1–7; vgl. Anm. 113).

d) Nicht-Zuwendungen

14 aa) Nicht-Zuwendungen mit Betriebsausgabencharakter

Nicht-Zuwendungen sind Leistungen, die – mit und ohne betriebliche Veranlassung (vgl. Anm. 11) – auf einem gegenseitigen Vertrag (§§ 320 ff. BGB) beruhen, welcher mit der Versorgung des Begünstigten in keinem unmittelbaren Zusammenhang steht; darunter fallen zB Zinsen oder Mietzahlungen des Trägerunternehmens an die UKasse.

Zins-, Mietzahlungen, Leasingraten und ähnliche Vergütungen für ein von der UKasse dem Trägerunternehmen ausgereichtes Darlehen bzw. überlassenes WG sind keine Zuwendungen iSv. § 4d, weil die Leistungserbringung an die UKasse in der Erfüllung eines gegenseitigen Vertrags iSv. §§ 320 ff. BGB erfolgt (vgl. Anm. 11; BFH v. 25.10.1972 – GrS 6/71, BStBl. II 1973, 79, unter IV.1 der Entscheidungsgründe; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 210). Sie sind aber betrieblich veranlasst und daher grds. gem. § 4 Abs. 4 als BA stl. abzugsfähig (vgl. WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 7).

Verwaltungskosten der Unterstützungskasse, die das Trägerunternehmen der UKasse ersetzt oder direkt übernimmt, sind aus den gleichen Gründen keine Zuwendungen iSv. § 4d, wohl aber betrieblich veranlasst und daher gem. § 4 Abs. 4 als BA stl. abzugsfähig; der Verzicht des Trägerunternehmens auf Erstattung jener Kosten stellt seinerseits keine Zuwendung iSv. § 4d dar (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter A.2.a). Trägt die UKasse die Verwaltungskosten selbst, ist ein Abzug beim Trägerunternehmen als Nicht-Zuwendungen mit BA-Charakter nicht möglich (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter A.2.b).

Konzeptionskosten des Trägerunternehmens im Zusammenhang mit einer UKasse, also Aufwendungen, die bei Einführung oder Umstrukturierung (zB Wechsel eines Durchführungswegs hin zur UKasse) dieses Durchführungswegs entstehen, sind ebenfalls keine Zuwendungen, aber auch betrieblich veranlasst und daher gem. § 4 Abs. 4 als BA stl. abzugsfähig; dies gilt auch, wenn sie der UKasse entstehen und vom Trägerunternehmen ersetzt werden (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter A.1 und 2).

Beiträge an den Pensionssicherungsverein, die das Trägerunternehmen nach § 7 Abs. 1 iVm. § 10 Abs. 1 BetrAVG aufgrund einer Unterstützungskassenzusage leistet, gelten nicht als Zuwendung iSd. § 4d (vgl. GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 6), sind aber betrieblich veranlasst und daher gem. § 4 Abs. 4 als BA stl. abzugsfähig.

Eine indirekt negative Auswirkung auf den Betriebsausgabenabzug von Zuwendungen ergibt sich aus den beim Trägerunternehmen stl. abzugsfähigen und an die UKasse geleisteten Zinsen, Mieten und ähnlichen Vergütungen, die das tatsächliche Kassenvermögen der UKasse erhöhen, nicht aber das zulässige. Die künftigen Dotationsmöglichkeiten des Trägerunternehmens, die im zulässigen Kassenvermögen ihre Grenze finden, werden dadurch eingeschränkt.

Verdeckte Zuwendungen können trotz eines Leistungsaustauschs ausnahmsweise vorliegen, wenn die vom Trägerunternehmen gegenüber der UKasse im Rahmen eines gegenseitigen Vertrags geschuldete Leistung weit überhöht ist, Leistung und Gegenleistung also in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stehen (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter A.2.a; BFH v. 27.1.1977 – I B 60/76, BStBl. II 1977, 442; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 24 [3/2018]). In diesen Fällen der sog. verdeckten Zuwendung ist der BA-Abzug nach § 4 Abs. 4 ausgeschlossen (BFH v. 27.1.1977 – I B 60/76, BStBl. II 1977, 442); sie sind aber gleichwohl nach § 4d abziehbar, wenn das Zuwendungsvolumen nach § 4d noch nicht vollständig ausgeschöpft ist (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 24 [3/2018]).

Ist die Gegenleistung andererseits zu niedrig, zB bei niedrig verzinslicher oder unverzinslicher Darlehensgewährung der UKasse an das Trägerunternehmen, so kann die StFreiheit der UKasse gefährdet sein, weil das Vermögen der

Kasse nicht mehr ausschließlich für deren satzungsmäßige Zwecke verwendet wird (vgl. BFH v. 27.1.1977 – I B 60/76, BStBl. II 1977, 442; BFH v. 30.1.1980 – I R 48/77, DB 1982, 1040, unter I. der Entscheidungsgründe; BFH v. 30.5.1990 – I R 64/86, BStBl. II 1990, 1000, unter II.1.a der Entscheidungsgründe; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 26 ff. [3/2018]). Zusätzlich können schenkungstl. Folgen beim Trägerunternehmen eintreten (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 25 [3/2018]). Die Frage nach der Angemessenheit ist einzelfallabhängig (vgl. BFH v. 30.5.1990 – I R 64/86, BStBl. II 1990, 1000, unter II.1.b dd der Entscheidungsgründe; ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 26 ff. [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 675 ff. [6/2018]). Im Falle eines Darlehens der UKasse an das Trägerunternehmen oder die Übernahme einer bisherigen Darlehensforderung des Trägerunternehmens gegenüber Dritten durch die UKasse sind folgende Parameter zu beachten: Höhe des Darlehens, vereinbarte Kündigungsfristen, Zeitraum, für den die Zinsvereinbarung gilt, Höhe des marktüblichen Zinses für eine vergleichbare Geldanlage im Zeitpunkt der Festlegung des Zinssatzes, bestehende Sicherheiten und Bonität des Trägerunternehmens. Bei anderen Vergütungen, Mietzahlungen, Leasingraten etc. gelten sinngemäß die gleichen Grundsätze.

15 bb) Nicht-Zuwendungen ohne Betriebsausgabencharakter

Einzahlungen auf das Stammkapital sind keine Zuwendung: Da ein Leistungsaustausch zwischen Trägerunternehmen und UKasse den Zuwendungscharakter ausschließt, ist eine vom Trägerunternehmen vorgenommene Einzahlung auf das Stammkapital einer UKasse in der Rechtsform der GmbH bzw. AG (vgl. zur Rechtsform der UKasse Anm. 22) keine Zuwendung iSv. § 4d (vgl. BFH v. 25.10.1972 – GrS 6/71 BStBl. II 1973, 79, unter IV.1 der Entscheidungsgründe; BFH v. 4.12.1991 – I R 68/89, BStBl. II 1992, 744, unter II.B.2.b bb der Entscheidungsgründe). Da das Trägerunternehmen in gleicher Höhe den Anteilswert seinem AV gutbringt, ist der Vorgang erfolgsneutral und führt daher – soweit keine Teilwertabschreibung bzw. keine Veräußerung oder Liquidation erfolgt – nicht zu einer stl. abzugsfähigen BA. Allerdings kann es durch die Einlage sogar zu einer ungewollten StErhöhung kommen, denn die Mittel aus dem Anteilserwerb erhöhen das tatsächliche, nicht aber das zulässige Kassenvermögen der UKasse; überschreitet dadurch Ersteres das Letztere, wird weiteren Zuwendungen der stl. BA-Abzug versagt (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 und Nr. 2 Satz 2; vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 47 ff. [3/2018]). Zusätzlich kann sogar partielle StPflicht der UKasse eintreten, wenn die Grenze des § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. e KStG überschritten wird (vgl. Anm. 1).

Umgekehrt gelten Zuwendungen grundsätzlich auch nicht als nachträgliche Einlagen auf das Stammkapital (vgl. BFH v. 4.12.1991 – I R 68/89, BStBl. II 1992, 744, unter I. der Entscheidungsgründe; ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 52 ff. [3/2018]).

Eine Teilwertabschreibung der Anteile des Trägerunternehmens an der UKasse mit dem Argument, die UKasse sei kein erwerbswirtschaftliches mit Gewinnerzielungsabsicht betriebenes Unternehmen, lässt der BFH nicht zu (vgl. BFH v. 25.10.1972 – GrS 6/71, BStBl. II 1973, 79, unter IV.2.b der Entscheidungsgründe); krit. dazu HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 50 f. (3/2018).

16–20 Einstweilen frei.

2. Unterstützungskasse

a) Arbeitsrechtliche Begriffsbestimmung nach dem BetrAVG

21

§ 4d enthält keine Legaldefinition des Begriffs „Unterstützungskasse“; daher ist auf die arbeitsrechtl. Begriffsbestimmung in § 1b Abs. 4 Satz 1 BetrAVG zurückzugreifen. Finanzverwaltung (H 4d Abs. 1 „Unterstützungskasse“ EStH; Abschn. 5.2 Abs. 1 Satz 4 KStR 2015), Rspr. (BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185, unter II.1.a der Entscheidungsgründe; BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21, unter II.1.a der Entscheidungsgründe) und Literatur (zB WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 4; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 8 Rz. 1 ff. [3/2018]; GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 4; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 20 [6/2018]) teilen diese Auffassung. Sie ist insbes. dadurch geboten, dass sowohl die arbeitsrechtl. Vorschrift (damals noch § 1 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG) als auch § 4d gemeinsam durch das Gesetz zur Verbesserung der Betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) v. 19.12.1974 (BGBl. I 1974, 3610) geschaffen wurden (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 8 Rz. 2 [3/2018]). Danach gilt:

Die Unterstützungskasse ist eine rechtsfähige Versorgungseinrichtung (§ 1b Abs. 4 Satz 1 BetrAVG), die die bAV für ein (oder mehrere) Trägerunternehmen durchführt. Die Voraussetzung der „Rechtsfähigkeit“ bedingt, dass die UKasse eine juristische Person ist (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 40 [6/2018]). Folge dieser eigenen Rechtspersönlichkeit ist die rechtl. und wirtschaftliche Trennung des Vermögens von UKasse und Trägerunternehmen, die zB in § 9 Abs. 3 BetrAVG ihren Ausdruck findet. Die Ausgestaltung als eigenständiges Rechts- und Steuersubjekt bedingt auch, dass das Trägerunternehmen keinerlei (Rück-)Übertragungsrechte in Bezug auf das Vermögen und die Einkünfte der UKasse aus dem Umstand ableiten kann, dass das vorhandene Kassenvermögen letztlich auf Vermögensübertragungen (Zuwendungen) des Trägerunternehmens selbst zurückzuführen ist; eine diesbezügliche Missachtung wäre ein Verstoß gegen die Bestimmungen des § 5 Abs. 1 Nr. 3 KStG und der §§ 1-3 KStDV und hätte die StPflcht der UKasse zur Folge.

Die rechtsfähige Versorgungseinrichtung (Unterstützungskasse) darf auf ihre Leistungen keinen Rechtsanspruch gewähren. Diese zweite, in § 1b Abs. 4 Satz 1 BetrAVG enthaltene Voraussetzung ist – wie die eigene Rechtspersönlichkeit – konstitutives Tatbestandsmerkmal einer UKasse und wird auch durch H 4d Abs. 1 EStH 2014 (mit Verweis auf BetrAVG und BFH-Rspr.) aufgegriffen. Der Ausschluss des Rechtsanspruchs gegenüber den Versorgungsberechtigten – aber auch gegenüber dem Trägerunternehmen – muss in der Satzung der Kasse oder in ihrem Leistungsplan bestimmt sein. Bis 1990 verlangte die Aufsichtsbehörde, dass die Leistungsanwärter ihr schriftliches Einverständnis mit jenem Ausschluss erklärten (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 70–72 [6/2018]). Diese unterschriebene Erklärung war – zusammen mit dem Ausschluss des Rechtsanspruchs – konstitutive Voraussetzung für die Freistellung der UKasse von der Versicherungsaufsicht gem. § 1 Abs. 3 VAG (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 70 [6/2018]; WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 4). Seit 1991 hat die Unterzeichnung jedoch lediglich deklaratorischen Charakter (vgl. Schreiben des BAV v. 8.1.1991, BetrAV 1991, 127; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 72 [6/2018]; im Widerspruch dazu WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 3).

Die Versagung des Rechtsanspruchs ist Grundlage für eine Reihe von Rechtsfolgen im Umfeld der UKasse, nämlich (vgl. auch WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 4):

- ihre gerade erwähnte Befreiung von der Versicherungsaufsicht (im Gegensatz zu Versicherern, Pensionskassen und Pensionsfonds, die den Versorgungsbegünstigten einen festen Rechtsanspruch gewähren müssen, vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 16 [8/2015]) und die damit verbundene Freiheit in der Vermögensanlage bis hin zur Darlehensgewährung an das Trägerunternehmen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 75 f. [6/2018]),
- die Freiheit des Trägerunternehmens, Zuwendungen bis zu dem nach § 4d jeweils erlaubten stl. abzugsfähigen Maximum vornehmen zu können (die Dotierung kann daher der jeweiligen Ertragssituation des Unternehmens angepasst werden, während zB Pensionsrückstellungen oder Zuwendungen zu Pensionskassen auch in verlustreichen Geschäftsjahren realisiert werden müssen; dafür aber stellt das Maximum des § 4d auch eine erhebliche Einschränkung dar) und
- die Nicht-Steuerbarkeit der kompletten Zuwendungen aufseiten der Versorgungsbegünstigten mit der Folge der Nichterhebung von ESt, LSt und Zuschlagsteuern, unabhängig von ihrer stl. Abzugsfähigkeit im Rahmen von § 4d (vgl. dazu Anm. 5). Insoweit wird die Zuwendung an eine UKasse genauso behandelt wie die Erdienung der Anwartschaft aus einer Direktzusage oder der Zusage einer Beamtenpension: Keine Steuerbarkeit beim Versorgungsbegünstigten in der Anwartschaftsphase und daher auch keine entsprechende Gesetzesvorschrift zu ihrer Erfassung (in allen drei Fällen ist die erdiente Anwartschaft nicht Teil der stbaren Einnahmen, fällt also nicht unter § 19, vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 8 letzter Satz; BFH v. 16.9.1998 – VI B 155/98, BFH/NV 1999, 457). Anders bei Direktversicherungen, Pensionskassen und Pensionsfonds: Aufgrund des festen Rechtsanspruchs und der unmittelbaren – wenn auch bis zum Eintritt der Unverfallbarkeit grds. widerruflichen bzw. eingeschränkt unwiderruflichen – Bezugsberechtigung des Versorgungsbegünstigten stellt der Beitrag bereits in der Anwartschaftsphase einen Transfer in die Vermögenssphäre des Versorgungsbegünstigten dar, der zu stbaren Einnahmen (idR gem. § 19) führt. Diese müssen, will man ESt, LSt und Zuschlagsteuern auch hier verhindern, durch eine Spezialnorm (hier grds. § 3 Nr. 63) stfrei gestellt werden, welche, im Gegensatz zur Nicht-Steuerbarkeit der UKassen-Zuwendung, mit einer Höchstgrenze versehen ist.

Bedroht der durch Rechtsfortbildung entwickelte faktische Rechtsanspruch jene drei Rechtsfolgen? Bereits in Anm. 3 wurde im Zusammenhang mit der Frage nach der Verfassungsmäßigkeit des § 4d darauf hingewiesen, dass das BAG in gesetzesändernder Rechtsfortbildung für die Versorgungsbegünstigten einen Rechtsanspruch auf die UKassen-Leistungen feststellt (auch bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis mit unverfallbarer Anwartschaft), der sich zunächst gegen die UKasse, im Weiteren auch gegen das Trägerunternehmen richtet (vgl. BAG v. 5.5.1977 – 3 AZR 34/76, BB 1977, 1251; BSG v. 5.7.1979 – 3 AZR 60/78, BB 1979, 1605; BAG v. 18.4.1989 – 3 AZR 299/87, DB 1989, 1876 = BB 1989, 1984, unter B.1 der Entscheidungsgründe), denn schließlich stellt eine arbeitgeberfinanzierte UKassen-Zusage Entgelt für erbrachte Betriebstreue dar (BAG v. 24.3.1977 – 3 AZR 649/76, BB 1977, 1202; BAG v. 11.3.1976 – 3 AZR 334/75, AP Nr. 11). Gleichzeitig bürdet § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG dem Trägerunternehmen eine Subsidiärhaftung insoweit auf,

wie die UKasse zugesagte Leistungen nicht erbringen kann. Von zwei Seiten ist daher ein tatsächlicher Rechtsanspruch der Versorgungsbegünstigten entstanden. Der in Satzung bzw. Leistungsplan der UKasse verankerte formalrechtl. Anspruchsausschluss steht somit nur auf dem Papier. Dies führt automatisch zu der Frage

- ob die UKasse dadurch aufsichtspflichtig wird,
- ob § 4d verfassungswidrig ist und
- ob die Zuwendungen aufseiten des Versorgungsbegünstigten automatisch stbbar werden.

Die Aufsichtsbehörde hat in ihrem Schreiben (BAV v. 8.1.1991, BetrAV 1991, 127) eine Aufsichtspflicht trotz faktischen Rechtsanspruchs nicht erkannt. Das BVerfG hat jene Rechtsfortbildung in Bezug auf § 4d für verfassungsrechtl. unbedenklich erklärt (BVerfG v. 19.10.1983 – 2 BvR 298/81, BVerfGE 65, 196; vgl. Anm. 3). Der BFH verneint eine Steuerbarkeit der Zuwendungen bei den Versorgungsbegünstigten trotz des tatsächlichen Rechtsanspruchs und stützt seine Haltung allein darauf, dass die UKasse formalrechtl. die Rechtsansprüche auf ihre Leistungen ausschließt (BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185, unter II.2.a letzter Abs. der Entscheidungsgründe; ebenso in der Begründung, in der Rechtsfolge jedoch zu bewertungsrechtl. Fragen BFH v. 18.5.1984 – III R 38/79, BStBl. II 1984, 741, unter 3. der Entscheidungsgründe).

Stellungnahme: Die Begründungen der genannten Institutionen sind uE nicht nachvollziehbar. In allen drei Bereichen drängt sich der Eindruck auf, man wolle ein bestimmtes Ziel erreichen und bastele sich dafür eine – nicht unbedingt logische – Begründung zusammen, die ihre Wurzeln in den Anfangsjahren der über 150-jährigen Geschichte der UKasse hat (vgl. LANGOHR-PLATO, Betriebliche Altersversorgung, 7. Aufl. 2016, 1). Die Literatur spricht von einer „systematischen Ungereimtheit für die Gewinnermittlung“ (vgl. WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 4; BEUL, DB 1987, 2603) und diskutiert seit Langem, ob sich aus dem arbeitsrechtl. bedingten faktischen Rechtsanspruch Folgen für das StRecht ergeben sollten (vgl. BLOMEYER, BB 1980, 789 [796]; STUHRMANN, BB 1981, 899; PIEGER, BB 1981, 1618; TOMBERS/KRAUSE, BB 1981, 645; AHREND, BetrAV 1981, 114; KNEPPER, BB 1983, 205). Die drei Ziele „Befreiung von der Aufsichtspflicht“, „Inhalte des § 4d und Flexibilität bei der Dotierung der Unterstützungskasse durch das Trägerunternehmen“ und „Nicht-Steuerbarkeit der Zuwendungen beim Versorgungsbegünstigten“ sind uE sehr erstrebenswert, da ein Durchführungsweg wie die UKasse, der Pensionsverpflichtungen aus der Bilanz eliminiert, dem Trägerunternehmen eine gewisse Flexibilität bei Dotierungen gewährleistet und Anwärtern mit besonders hohem Versorgungsbedarf die Möglichkeit bietet, Zuwendungen – auch, wenn sie über die Grenzen des § 3 Nr. 63 hinausgehen – ohne StBelastung zu gestalten, ein wichtiger Mosaikstein innerhalb der Vielfalt der bAV ist. Dann sollte jedoch der entscheidende Rechtsgrund für diese Zielerreichung ein anderer sein als der überhaupt nicht mehr zeitgemäße „Ausschluss des Rechtsanspruchs“ in Satzung bzw. Leistungsplan. Dies gilt nicht nur wegen der „systematischen Ungereimtheit“ auf rechtl. Seite. Altersvorsorge als Teil der Finanzdienstleistungsbranche hat in der Bevölkerung – nicht nur wegen ihrer hohen Komplexität – Akzeptanzprobleme. Ein ArbN, den man davon unterrichtet, dass seine UKassen-Versorgung zwar faktisch einen Rechtsanspruch gewährt, formalrechtl. aber nicht und er Letzteres eventuell auch noch unterschreiben soll, wird diesem Durchführungsweg nicht mit voller Überzeugung begegnen, erst recht nicht bei Entgeltumwandlung. Die Lösung

könnte uE darin bestehen, die UKasse als besondere Abwicklungsform der Direktzusage anzusehen (letztlich ist sie das auch), die damit als verlängerter Arm des Trägerunternehmens, wie die Direktzusage auch, einen Rechtsanspruch gewährt, aber – wie die Direktzusage auch – keiner Aufsichtspflicht und keiner Steuerbarkeit der Zuwendungen beim Leistungsanwärter unterliegt. Dann ist auch ganz logisch, dass der Leistungszufluss – wie bei der Direktzusage auch – zu Einnahmen aus § 19 beim Empfänger führt. Die Sonderregel des § 4d mit seiner Begrenzung des BA-Abzugs, aber auch mit seiner Flexibilität lässt sich mit der Bilanz-Eliminierung begründen.

Betriebs- bzw. Firmen-, Konzern- und Gruppen-Unterstützungskassen sind Gattungen dieser rechtsfähigen Versorgungseinrichtungen, unterschieden nach ihren Einzugsbereichen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 8 Rz. 3 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 35 [6/2018]). Konzern- und Gruppen-UKassen sind idR für mehrere Trägerunternehmen tätig, die bei der Konzern-UKasse jeweils einzelne Konzernunternehmen sind. Gruppen-UKassen findet man häufig als sog. rückgedeckte UKasse (vgl. Anm. 91 ff.) in Versicherungskonzernen; ihre Trägerunternehmen stammen idR aus ganz verschiedenen Branchen. Umgekehrt kann ein Trägerunternehmen auch Zuwendungen an verschiedene UKassen gewähren (§ 4d Abs. 1 Satz 3; H 4d Abs. 14 EStH 2014, s. Anm. 161), zB um damit unterschiedliche Betriebsbereiche zu versorgen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 8 Rz. 3 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 35 [6/2018]). **Zum Namen** der UKasse vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 80 (6/2018).

22 b) Rechtsform der Unterstützungskasse

Eingetragener Verein, GmbH und – seltener – Stiftung sind die anzutreffenden Rechtsformen von UKassen in der Praxis. Denkbar ist es auch, eine UKasse in der Rechtsform der AG oder der KdöR zu betreiben, denn eine bestimmte Rechtsform ist nicht vorgeschrieben (vgl. ausführl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 40–56 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 8 Rz. 5 [3/2018]). Da die Organisation einer AG und einer Stiftung für die leicht handhabbare Verwaltung der UKasse zu umfangreich und zu kostenaufwendig ist (zB Aufsichtsrat), wird von dieser Möglichkeit in der Praxis häufig abgesehen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 56 [6/2018]; HEISSMANN, Betriebliche Unterstützungskassen, 3. Aufl. 1966, 67).

23–30 Einstweilen frei.

31 3. Trägerunternehmen

Trägerunternehmen ist nach Abs. 1 Satz 1 jedes Unternehmen, das Zuwendungen an eine UKasse leistet. Regelmäßig handelt es sich um den ArbG der Versorgungsbegünstigten.

Beteiligung als Gründer, Gesellschafter oder Vereinsmitglied an der UKasse sind für die Qualifikation als Trägerunternehmen nicht erforderlich; ausreichend ist die Vereinbarung zwischen Trägerunternehmen und UKasse über die mittelbare Versorgungszusage und die Zuwendung der Vermögensmittel (vgl. BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185, unter II.1.c der Entscheidungsgründe).

Auch Land- und Forstwirte, selbständig Tätige und sonstige Organisationen (zB Verbände, Wohlfahrtsorganisationen, kirchliche Träger oder Gewerkschaften) können neben Gewerbetreibenden Trägerunternehmen sein, egal, ob sie bilanzieren oder ihren Gewinn durch eine Einnahmenüberschussrechnung gem. § 4 Abs. 3 ermitteln.

Die Art der Steuerpflicht ist für § 4d nicht relevant: Er gilt bei unbeschränkter (§ 1 Abs. 1 bis 3 und § 1a) und beschränkter EStPflcht (§ 1 Abs. 4), ebenso für unbeschränkt stpfl. (§ 1 KStG) und beschränkt stpfl. (§ 2 KStG) Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen (§§ 1 bis 4 iVm. § 8 Abs. 1 KStG).

4. Unternehmen, das die Zuwendungen leistet

32

Trägerunternehmen und Arbeitgeber müssen nicht identisch sein. Die Zusage kann auch – mittelbar über die UKasse – von einem anderen Unternehmen (Trägerunternehmen, vgl. Anm. 31) als dem ArbG erteilt werden, wenn sie beim Trägerunternehmen gem. Abs. 1 Satz 1 betrieblich veranlasst wäre, würde es sich statt einer UKassen- um eine Direktzusage handeln (vgl. Anm. 42). Regelmäßig wird dieses Auseinanderfallen von mittelbar, also über die UKasse, zuzugendem Trägerunternehmen und ArbG innerhalb eines Konzerns vorkommen. So sieht es das BAG für zulässig an, dass eine Konzerngesellschaft den ArbN Pensionszusagen zentral erteilt, deren Arbeitsverhältnis mit anderen Konzerngesellschaften besteht (BAG v. 6.8.1985 – 3 AZR 185/83, BB 1986, 1506, unter I.1.a der Entscheidungsgründe); der Durchführungsweg spiele dabei keine Rolle. Für die Direktversicherung lässt die FinVerw. ein solches Auseinanderfallen in Bezug auf Versicherungsnehmer und ArbG innerhalb eines Konzerns zu, wenn der ArbG die Beitragslast trägt und der Anspruch auf die Versicherungsleistungen durch das Dienstverhältnis veranlasst ist (R 40b.1 Abs. 1 Satz 3 LStR 2011; vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 20 Rz. 14 [6/2018]). Die durch § 4d Abs. 1 Satz 1 geforderte „betriebliche Veranlassung“ beim Trägerunternehmen (also dem Nicht-ArbG) entsteht uE, wenn der ArbG dem Trägerunternehmen die Zuwendungen ersetzt (vgl. dazu mit ähnlicher Argumentation für den Fall der ArbN-Entsendung ins Ausland: HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 41 Rz. 43 ff. [3/2018]; RICHTER/SCHANZ, BB 1994, 307 [404]). Es muss uE sogar möglich sein, dass § 4d zur Anwendung kommt, wenn Trägerunternehmen und davon getrennter ArbG nicht Teil eines Konzerns sind. Dafür besteht in der Praxis nicht selten ein Bedarf. Von zuständigen FÄ wurden derartige Konstruktionen tatsächlich auch anerkannt.

Einstweilen frei.

33–40

II. Betriebliche Veranlassung der Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2)

1. Leistungen der Unterstützungskasse

41

Es muss sich um Leistungen der betrieblichen Altersversorgung iSv. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG handeln (Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenleistungen), sonst können die Zuwendungen beim Trägerunternehmen nicht BA nach § 4d sein (R 4d Abs. 1 Sätze 1 und 2 EStR 2012). Daher kann zB eine Al-

tersrente ab Vollendung des 50. Lebensjahres keine Leistung gem. Abs. 1 Satz 1 sein, da Altersrenten die Vollendung des 60. (bei Zusagen nach dem 31.12.2011: 62.; vgl. R 4d Abs. 2 Satz 5 EStR 2012) Lebensjahres bei Rentenbeginn voraussetzen (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 3; Ausnahmen nur bei bestimmten Berufszweigen wie zB Piloten, vgl. R 4d Abs. 2 Satz 4 EStR 2012).

Darüber hinaus dürfen Leistungen bei Arbeitslosigkeit oder zur Hilfe in sonstigen Notlagen (auch Notstands- oder Notfalleleistungen genannt, zB bei schwerer Krankheit, Unfall, Tod und Scheidung, aber auch bei Geburt und Heirat, zumindest bei Personen mit verhältnismäßig geringem Einkommen, sowie zur Fortbildung als Präventivmaßnahme zur Vermeidung von Arbeitsplatzverlusten (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 82 f. [3/2018]) gewährt werden; die Bedürftigkeit ist vorher zu prüfen, vgl. OFD Frankfurt v. 11.9.1996, FR 1996, 800. Für andere Leistungen als aus diesen beiden Gruppen sind Zuwendungen iSv. § 4d nicht möglich (R 4d Abs. 1 Sätze 1 und 6 EStR 2012).

42 2. Betriebliche Veranlassung beim Trägerunternehmen

Der Betriebsausgabenabzug der Zuwendungen nach § 4d setzt zweierlei voraus: Die Leistungen der UKasse müssen betrieblich veranlasst sein (Einleitungssatz) und sie dürfen die in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 genannten Beträge nicht übersteigen. Nachfolgend wird der erste Teil besprochen; vgl. zum zweiten Teil Anm. 51 ff. Irrelevant für den BA-Abzug ist, ob die UKasse von der KSt (vollständig) befreit ist oder nicht (vgl. BTDrucks. 7/1281, 35).

Die Grundsätze des § 4 Abs. 4 stellen den Maßstab für die betriebliche Veranlassung dar, denn § 4d ist *lex specialis* zu § 4 Abs. 4 (vgl. Anm. 5 und BFH v. 29.8.1996 – VIII R 24/95, BFHE 182, 307, unter II.2.b bb bbb der Entscheidungsgründe). Das Versorgungsversprechen des Trägerunternehmens an seine Versorgungsbegünstigten ist grds. betrieblich veranlasst, denn es stellt eine Vergütung für geleistete Betriebstreue dar (vgl. BAG v. 10.3.1972 – 3 AZR 278/71, DB 1972, 1825, unter A.II.2.a; vgl. Anm. 5). Zuwendungen des Trägerunternehmens, die die besonderen Voraussetzungen des § 4d erfüllen, sind daher stets betrieblich veranlasste Aufwendungen iSd. § 4 Abs. 4 und daher BA (vgl. BFH v. 29.8.1996 – VIII R 24/95, BFHE 182, 307, unter II.2.a der Entscheidungsgründe). Fehlt es schon an den Voraussetzungen einer BA nach § 4 Abs. 4 (zB bei ArbN-Entsendung ins Ausland im Interesse des ausländ. Unternehmens), kommt ein Abzug der Zuwendungen nach § 4d somit überhaupt nicht in Betracht. Ist dagegen die betriebliche Veranlassung der Zuwendungen an die UKasse gem. § 4 Abs. 4 erfüllt und schränkt § 4d den stl. Abzug der Zuwendungen ein, werden die Zuwendungen dennoch in voller Höhe als Aufwand in der GuV behandelt, sonst wäre das EK der StBil. falsch berechnet. Die gem. § 4d nicht abziehbaren BA (vgl. Anm. 1) erhöhen daher außerhalb der stl. GuV den Gewinn aus Gewerbebetrieb bzw. aus selbständiger oder land- und forstw. Tätigkeit (BFH v. 29.8.1996 – VIII R 24/95, BFH/NV 1997, 289) und zwar in dem VZ, in dem sich der steuerbilanzielle Ansatz gewinnmindernd auswirkt (KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 9b [6/2010]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 105 [6/2018]); zur Verteilung jener nicht abziehbaren BA über die nächsten drei Jahre vgl. Anm. 173.

Liegt eine Überversorgung vor, mangelt es insoweit auch an der betrieblichen Veranlassung der Zuwendungen iSv. Abs. 1 Satz 1 (vgl. BFH v. 31.3.2004 – I R

79/03, BStBl. II 2004, 940; BFH v. 19.6.2007 – VIII R 100/04, BStBl. II 2007, 930; BFH v. 8.10.2008 – I B 72/08, juris; BFH v. 28.4.2010 – I R 78/08, BStBl. II 2013, 41; BFH v. 27.3.2012 – I R 56/11, BStBl. II 2012, 665, auch für den Fall nachträglicher Gehaltsreduzierung; BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 20 unter 2.; für den Sonderfall der Nur-Pension: BMF v. 13.12.2012 – IV C 6 - S 2176/07/10007, BStBl. I 2013, 35, ersetzt BMF v. 16.6.2008 – IV C 6 - S 2176/07/10007, BStBl. I 2008, 681, vgl. ausführl. § 6a Anm. 116). Die Überversorgung im Zusammenhang mit einer bAV wird grds. an der „75 %-Grenze“ am jeweiligen Bilanzstichtag gemessen; eine Überversorgung idS liegt vor, soweit die insgesamt zugesagten Leistungen der bAV (Direktzusage, UKasse, Direktversicherung, Pensionskasse und Pensionsfonds) zusammen mit einer zu erwartenden Rente aus der gesetzlichen RV – soweit diese nicht ausschließlich auf eigenen Beiträgen des Versorgungsbegünstigten beruht – höher sind als 75 % der Bezüge (vgl. ausführl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 8–11) des Versorgungsberechtigten; dabei ist es unerheblich, ob die UKasse für die Verpflichtung eine Rückdeckungsversicherung abgeschlossen oder die Ansprüche aus der Rückdeckungsversicherung an den Berechtigten verpfändet hat (vgl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 7). Soweit die Versorgungsleistungen auf Entgeltumwandlungen beruhen oder mitarbeitende Ehegatten betreffen, greifen die Grundsätze zur Überversorgung nicht (vgl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 18 und 21). Ebenso liegt ein Verstoß bei bereits laufenden und ausfinanzierten Rentenleistungen regelmäßig nicht vor (vgl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 6). Zur Anwendung der 75 %-Grenze nach Gehaltskürzung vgl. BMF v. 24.8.2005 – IV B 2 - S 2176 - 65/05, GmbHR 2006, 560.

Stellungnahme: Die Grundsätze der Überversorgung gehen aus dem Gesetz nicht hervor; § 4d hat gegen überdurchschnittlich hohe Versorgungszusagen nichts einzuwenden (vgl. auch BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 221), soweit betriebliche Veranlassung gegeben ist und die in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 genannten Grenzen nicht überschritten werden; BetrAV ist Entgelt für erbrachte Betriebstreue (vgl. ua. BAG v. 5.9.1989 – 3 AZR 575/88, DB 1989, 2615 = BB 1989, 2400; BVerfG v. 19.10.1983 – 2 BvR 298/81, DB 1984, 190 = BB 1984, 341; LANGOHR-PLATO, Betriebliche Altersversorgung, 7. Aufl. 2016, VI Rz. 66 mwN) und damit Bestandteil der Gesamtvergütung, die sich neben dem Barentgelt und der Versorgungszusage aus weiteren Sachbezügen zusammensetzen kann. Für keinen dieser Einzelbestandteile wird ein stl. beachtliches Maximum kodifiziert; sie sind strechtl. anzuerkennen, soweit sie arbeitsrechtl. zulässig und betrieblich veranlasst sind (vgl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 1). Die 75 %-Grenze ist darüber hinaus willkürlich gewählt. Die FinVerw. selbst schränkt ihre starre Anwendung mehrfach ein, indem sie letztlich den jeweiligen Einzelfall als prüfungsrelevant ansieht, keinen Verstoß erkennt, wenn das überdurchschnittlich hohe Versorgungsniveau von vornherein beabsichtigt wurde (vgl. BMF v. 3.11.2004 – IV B 2 - S 2176 - 13/04, BStBl. I 2004, 1045 Rz. 6) und in der 75 %-Grenze nur einen widerlegbaren Anhaltspunkt sieht (vgl. BMF v. 24.8.2005 – IV B 2 - S 2176 - 65/05, GmbHR 2006, 560). Auch das FG Berlin-Brandenb. (FG Berlin-Brandenb. v. 2.12.2014 – 6 K 6045/12, EFG 2015, 321, Rz. 67 ff. [aufgehoben durch BFH v. 20.12.2016 – I R 4/15, BStBl. II 2017, 678]) sieht die pauschale Anwendung einer 75 %igen Überversorgungsgrenze nicht durch den

Gesetzeswortlaut gedeckt. Die Revision beim BFH (Az. I R 4/15) bleibt abzuwarten.

Gegenleistungen des Trägerunternehmens an die Unterstützungskasse, zB Zinsen, Mietzahlungen, sind keine Zuwendungen. Für sie gilt beim Trägerunternehmen ausschließlich der Grundsatz des § 4 Abs. 4 (vgl. Anm. 14). Allerdings können Gegenleistungen zu verdeckten Zuwendungen führen, soweit sie überhöht sind (vgl. Anm. 14); insoweit gelten vorstehende Grundsätze analog.

43 3. Leistungen vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht

Nicht entscheidend ist, ob die Zuwendungen an die Unterstützungskasse selbst betrieblich veranlasst sind, sondern, ob die mit den Zuwendungen finanzierten Versorgungsleistungen beim Trägerunternehmen betrieblich veranlasst wären, wenn sie von diesem unmittelbar erbracht würden (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 220; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 160 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 57 [3/2018]). Die Vorschrift ist insoweit identisch mit § 4c Abs. 2, so dass nachfolgend teilweise auf die dazu ergangene Richtlinie (R 4c EStR 2012) verwiesen wird.

Zuwendungen für Versorgungsleistungen an Einzelunternehmer und ihre Hinterbliebenen durch das eigene Unternehmen des Einzelunternehmers sollen durch diese Formulierung aus § 4d herausfallen und damit steuerschädlich werden, denn der Unternehmer könnte eine derartige Leistung weder zivil- noch strechtl. als Direktzusage an sich selbst gewähren (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 160 [6/2018] und Anm. 4).

Die Finanzverwaltung dehnt dieses Verbot auch auf Mitunternehmer und ihre Hinterbliebenen aus, soweit das über die UKasse zusagende Unternehmen die PersGes. des betreffenden Mitunternehmers ist (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1; R 4c Abs. 4 Satz 2 EStR 2012; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 6. Teil Rz. 163–166 [6/2018]), was nicht systemgerecht ist, vgl. DOMMERMUTH/KILLAT/LINDEN, Altersvorsorge für Unternehmer und Geschäftsführer, 2016, Rz. 653).

Stellungnahme: Zuwendungen an eine UKasse können uE zugunsten von Mitunternehmern des Trägerunternehmens sehr wohl betrieblich veranlasst sein, wenn sie zB Geschäftsführungsbefugnis besitzen oder ArbN in der PersGes. sind (vgl. zum Grundsatz AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 6. Teil Rz. 96 ff. [6/2018]). Zwar greift das zwischen KapGes. und ihren Anteilseignern geltende Trennungsprinzip (vgl. § 6a Anm. 25 „Gesellschafter-Geschäftsführer“) bei der PersGes. grds. nicht, da der Mitunternehmer stl. im Erg. so behandelt wird wie ein Einzelunternehmer. Dennoch darf bzw. muss die PersGes. im Falle einer Direktzusage an ihren Mitunternehmer eine Pensionsrückstellung in ihrer Gesamthandsbilanz bilden, der begünstigte Mitunternehmer jedoch hat sie in seiner Sonderbilanz als Forderung und die Rückstellungszuführung in der Sonder-GuV als SonderBE iSv. § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 auszuweisen (vgl. BFH v. 2.12.1997 – VIII R 15/96, BStBl. II 2008, 174, unter II.3 der Entscheidungsgründe; ausführl. BMF v. 29.1.2008 – IV B 2 - S 2176/07/0001, BStBl. I 2008, 317, mit umfangreicher weiterer BFH-Rspr.; vgl. auch § 6a Anm. 26). Beides saldiert sich zu Null, so dass die Pensionsrückstellungsbildung zugunsten von Mitunternehmern grds. keine steuermindernde Wirkung entfaltet (vgl. § 6a Anm. 26). Dasselbe muss auch für die Zuwendungen des § 4d gelten: BA-Abzug

in der Gesamthands-GuV der PersGes., soweit die Voraussetzungen des § 4d erfüllt sind und korrespondierende Behandlung als SonderBE in der Sonder-GuV des begünstigten Mitunternehmers; BMF (BMF v. 29.1.2008 – IV B 2 - S 2176/07/0001, BStBl. I 2008, 317) ist uE entsprechend anzuwenden. Dies gilt auch für beschränkt haftende Mitunternehmer, zB Kommanditisten (analog AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 6. Teil Rz. 351 [6/2018]).

Grund für die gegensätzliche Sichtweise von Rechtsprechung und Finanzverwaltung dürfte die Folgewirkung von Zuwendungen auf das Kassenvermögen der UKasse sein: Getätigte Zuwendungen, die nicht zum BA-Abzug berechtigen, erhöhen zwar nicht das zulässige, wohl aber das tatsächliche Kassenvermögen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 6. Teil Rz. 165 [6/2018]) und wirken damit indirekt negativ für den BA-Abzug sämtlicher (künftiger) Zuwendungen. Dieses Vorgehen scheint von Rspr. und FinVerw. beabsichtigt zu sein, indessen ändert dies nichts an der Tatsache, dass es nicht systemgerecht ist. Wenn Direktzusagen an Mitunternehmer korrekt (wie andere SonderBE, zB Gehälter) behandelt werden, wie in obiger Stellungnahme dargestellt, neutralisieren sich der Aufwand in der Gesamthands-GuV aus den Zuwendungen und die korrespondierenden SonderBE; gleichzeitig erhöhen jene Zuwendungen das tatsächliche und – soweit die Grenzen des § 4d nicht überschreitend – das zulässige Kassenvermögen. Letztlich wirken sie sich damit nicht steuermindernd aus, behindern aber auch nicht die tatsächlich steuermindernden Zuwendungen zugunsten anderer Versorgungsbegünstigter.

Zuwendungen für Versorgungsleistungen an den Gesellschafter-Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft können hingegen beim Trägerunternehmen in den Grenzen des § 4d als BA abgezogen werden, auch wenn dieser im stl. Sinne beherrschend ist (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 160 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 60 [3/2018]). Auch die StFreiheit der UKasse wird nicht bedroht, sofern die GesGf. nicht die Mehrzahl der Leistungsempfänger darstellen (§ 1 Nr. 1 KStDV).

Eine verdeckte Gewinnausschüttung kann nach Meinung der Literatur nicht entstehen im Zusammenhang mit Zuwendungen zugunsten eines GesGf. einer KapGes. Die explizite Forderung des Abs. 1 Satz 1 nach betrieblicher Veranlassung verhindere dies, da die Zuwendung bei Vorliegen einer vGA insoweit durch das Gesellschaftsverhältnis veranlasst ist (R 36 Abs. 1 KStR). Dann aber sei eine betriebliche Veranlassung iSd. Abs. 1 Satz 1 gerade nicht gegeben, so dass eine BA überhaupt nicht vorliege (§ 4d ist lex specialis zu § 4 Abs. 4, vgl. Anm. 1, 4 und 5). Sollte sich jene Meinung als richtig erweisen, würde sie die Entstehung einer vGA in Zusammenhang mit § 4d grds. verhindern, da diese eine Vermögensminderung impliziert, die jedoch nicht stattfinden kann (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTT, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 219). In der Praxis wird leider häufig nach dieser uE unzutreffenden Literaturmeinung gehandelt.

Stellungnahme: Eine nach den kstl. Kriterien (teilweise) gesellschaftsrechtl. veranlasste UKassen-Zusage stellt die betriebliche Veranlassung iSv. § 4d Abs. 1 Satz 1 nicht in Frage, da Letztere im ersten (vgl. R 8.7 Sätze 1 bis 4 KStR 2015) und die gesellschaftsrechtl. Veranlassung erst im zweiten Prüfungsschritt des R 8.7 Satz 5 KStR 2015, dessen Ratio ebenso für UKassen-Zusagen zu gelten hat, zu beurteilen ist. Soweit die übrigen Voraussetzungen des § 4d erfüllt sind, gibt es daher im ersten Prüfungsschritt an der betrieblichen Veranlassung einer zu Gunsten eines GesGf. einer KapGes. von dessen Trägerunternehmen an die UKasse geleisteten Zuwendung und somit an deren BA-Charakter keinen Zwei-

fel. Wird sodann im zweiten Prüfungsschritt die gesellschaftsrechtl. Veranlassung jener Zuwendung festgestellt, muss diese außerbilanziell als vGA wieder korrigiert werden (vgl. BMF v. 28.5.2002 – IV A 2 - S 2742 - 32/02, BStBl. I 2002, 603 Rz. 2). Eine andere strechtl. Behandlung als die gerade gezeichnete ist rechtssystematisch nicht zulässig, auch, wenn sie sich auf die explizite Erwähnung der „betrieblichen Veranlassung“ in § 4d Abs. 1 Satz 1 stützt. Es ist unzulässig, jenen Systembruch, den die oben genannte Literatur vornimmt, damit zu rechtfertigen, dass man auf die lex-specialis-Funktion des § 4d Abs. 1 Satz 1 gegenüber § 4 Abs. 4 verweist; die Funktion der Wörter „betriebliche Veranlassung“ in § 4d Abs. 1 Satz 1 besteht nämlich nicht darin, einen solchen Systembruch herbeiführen zu wollen. Vielmehr stehen sie mit der vorangehenden Formulierung „... soweit die Leistungen der Kasse, wenn sie vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht würden ...“ in unmittelbarem Zusammenhang. Daher zielt das „betrieblich veranlasst“ nicht darauf ab, eine gesellschaftsrechtl. Veranlassung aus der Anwendung des § 4d ex ante auszunehmen, sondern ausschließlich darauf, Zuwendungen an UKassen zu Gunsten von Einzelunternehmern (vgl. obige Ausführungen zu Mitunternehmern) nicht zum BA-Abzug zuzulassen, weil sie bei einer Direktzusage ebenfalls nicht zur stl. Abzugsfähigkeit im ersten Prüfungsschritt führen dürfen. Wenn daher gesellschaftsrechtl. veranlasste Zuwendungen von Trägerunternehmen an UKassen zu keiner Beeinträchtigung des BA-Abzugs gem. § 4d führen, so werden sie im Rahmen des § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 2 und 4 bis 6 und § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe e Satz 2 KStG auch Teil des zulässigen Kassenvermögens der UKasse, was nicht der Fall wäre, wenn man gesellschaftsrechtl. veranlasste Zuwendungen systemwidrig in den ersten Prüfungsschritt verlagern würde. Soweit Zuwendungen an UKassen daher zu vGA führen, sind sie dennoch Teil ihres zulässigen Kassenvermögens.

Zeitpunkt des Eintritts des Versorgungsfalls bei Altersleistungen zu Gunsten beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer: Das in Anm. 75 behandelte BMF-Schreiben (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) geht in Rz. 3 bis 11 intensiv auf die Entstehung einer vGA ein, wenn bzw. soweit bei Pensionszusagen an beherrschende GesGf. ein bestimmtes Mindestalter unterschritten wird. Jene Ausführungen des BMF gelten zwar unmittelbar nur für § 6a und damit für Direktzusagen. Da § 4d Abs. 1 Satz 1 jedoch mit dem Passus „soweit die Leistungen der Kasse, wenn sie vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht würden, bei diesem betrieblich veranlasst wären“ auf die Direktzusage zugreift (vgl. die Ausführungen in den beiden vorangegangenen Absätzen) und nach der in der Literatur teilweise (vgl. die Ausführungen in den beiden vorangegangenen Absätzen), in der Praxis jedoch häufig vertretenen Meinung, die gesellschaftsrechtl. veranlasste vGA, die entstehen würde, wenn es sich statt um eine UKassen- um eine Direktzusage handeln würde, jene „betriebliche Veranlassung“ verhindert (vgl. die Stellungnahme im vorangegangenen Absatz), muss jenen Rz. 3 bis 11 des BMF-Schreibens (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) auch Aufmerksamkeit im Zusammenhang mit UKassen-Zusagen an beherrschende GesGf. gewidmet werden. Nach dieser uE unzutreffenden Auffassung würde eine vGA im Zusammenhang mit den Rz. 3 bis 11 des og. BMF-Schreibens den BA-Abzug der an die UKasse gezahlten Zuwendung beim Trägerunternehmen und damit auch die entsprechende Erhöhung des zulässigen Kassenvermögens (vgl. Anm. 122) insoweit verhindern. Nachfolgende Ausführungen gelten zwar unmittelbar für die Direktzusage, haben jedoch bei Zugrundelegung og. uE un-

zutreffender Auffassung auch die skizzierten steuerschädlichen Auswirkungen auf die Nichtabzugsfähigkeit der Zuwendungen und das zulässige Kassenvermögen bei UKassen-Zusagen an beherrschende GesGf. zur Folge:

► *Ältere Verwaltungspraxis:* Nach Meinung der FinVerw. waren für die Berechnung der Pensionsrückstellung bei im strechtl. Sinne beherrschenden GesGf. von KapGes. bis zur Veröffentlichung des BFH-Beschlusses (BFH v. 11.9.2013 – I R 72/12, BStBl. II 2016, 1008; im Anschluss daran bestätigend: BFH v. 26.11.2014 – I R 2/14, BFH/NV 2015, 500) mindestens die in R 6a Abs. 8 Satz 1 EStR 2012 enthaltenen, geburtsjahrabhängigen Pensionsalter zugrunde zu legen, auch wenn die betreffende Pensionszusage ein geringeres Alter enthielt. Gemäß BMF (BMF v. 3.7.2009 – IV C 6 - S 2176/07/10004, BStBl. I 2009, 712) war es jedoch nicht zu beanstanden, wenn die höheren geburtsjahrabhängigen Mindestpensionsalter 66 bzw. 67 (bei Schwerbehinderten: 61 bzw. 62) erstmals in der Bilanz des Wj. berücksichtigt wurden, das nach dem 30.12.2009 endete. Der Übergang musste jedoch für alle betroffenen Pensionsrückstellungen beherrschender GesGf. des Unternehmens einheitlich erfolgen.

► *Rechtsprechung und Verwaltungspraxis ab 2013:* Der BFH (BFH v. 11.9.2013 – I R 72/12, BStBl. II 2016, 1008 Rz. 12) trat jener Verwaltungspraxis mit dem Argument entgegen, ein Mindestpensionsalter für einen versorgungsbegünstigten beherrschenden GesGf. sei weder den Tatbestandsvoraussetzungen des § 6a Abs. 1 und 2 zu entnehmen noch sei es Gegenstand der Teilwertberechnung des § 6a Abs. 3. Das BMF (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 5) hob daher R 6a Abs. 8 Satz 1 letzter Teilsatz und Satz 5 EStR 2012 für alle noch offenen vergleichbaren Fälle (Rz. 4) auf; dies gilt auch für das BMF-Schreiben zur erstmaligen Anwendung von R 6a Abs. 8 EStR idF der EStÄR 2008 (BMF v. 3.7.2009 – IV C 6 - S 2176/07/10004, BStBl. I 2009, 712). Bei der Bewertung von Pensionsverpflichtungen beherrschender GesGf. ist daher hinsichtlich des Pensionsalters ausschließlich auf den in der Pensionszusage vorgesehenen Zeitpunkt des Eintritts des Versorgungsfalls abzustellen; maßgebend seien dabei grds. die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Zusageerteilung (Rz. 3). Zwar akzeptiert die FinVerw. das BFH-Urt. v. 11.9.2013 (BFH v. 11.9.2013 – I R 72/12, BStBl. II 2016, 1008) und die daraus resultierenden Folgen für die StBil. Jedoch geht sie für nach dem 9.12.2016 vereinbarte Direktzusagen („Neuzusagen“) nun pauschal von einem Verstoß gegen die Fremdüblichkeit und einer insoweit unangemessen hohen Pensionszusage in dem Maße aus, wie eine geringere vertragliche Altersgrenze als 67 (bei Schwerbehinderten: 62) vereinbart ist (vgl. BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 9); für vor dem 10.12.2016 vereinbarte Zusagen gelten die Ausführungen in Bezug auf das Mindestalter 65 entsprechend. Nach oben zitierter und in Anm. 43 ausführl. dargestellte Literatur- und Praxismeinung hat eine die Mindestgrenzen 65 bzw. 67 unterschreitende tatsächlich in der UKassen-Zusage zu Gunsten eines beherrschenden GesGf. vereinbarte Altersgrenze die entsprechende Reduzierung der Abzugsfähigkeit der an die UKasse gezahlten Zuwendung und den verminderten Aufbau des zulässigen Kassenvermögens zur Folge.

► *Stellungnahme:* Die Annahme eines derartigen pauschalen Verstoßes gegen die Fremdüblichkeit zeugt von Unkenntnis der Praxissituation, da ein höheres Pensionsalter als 65 (bzw. bei Schwerbehinderten: 60) bei Fremdgeschäftsführern äußerst selten vorkommt. Die unterschiedlichen Jahrgänge aus der aufgehobenen Altregelung in R 6a Abs. 8 Sätze 1 und 5 EStR 2012 und die von ihr vor Aufhebung ausgehenden Wirkungen auf die Altersgrenzen werden vom BMF

(BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) nicht berücksichtigt. Zwar bleibt es dem Stpfl. unbenommen, die Fremdüblichkeit eines niedrigeren Pensionsalters darzulegen (Rz. 9), dies dürfte ihm in der Praxis jedoch kaum gelingen. Für vor dem 10.12.2016 vereinbarte sog. Altzusagen ist das Alter 65 bzw. 60 (statt 67 bzw. 62) zugrunde zu legen; wird dieses unterschritten, darf das Alter von 65 bzw. 60 nachträglich spätestens bis zum Ende des Wj. vereinbart werden, das nach dem 9.12.2016 beginnt (Rz. 9); erfolgt eine derartige Anpassung nicht, entsteht insoweit ebenfalls eine vGA. Das BMF stellt auf die bei Erteilung der Zusage bestehenden Verhältnisse ab (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 11); ein späterer Statuswechsel hin zu einem beherrschenden GesGf. begründet idR alleine keine nachträgliche vGA-Prüfung.

Versorgungsleistungen an den Arbeitnehmer-Ehegatten verhindern die betriebliche Veranlassung der Zuwendungen iSv. Abs. 1 Satz 1 nicht (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, BetrAVG, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 160 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 60 [3/2018]); allerdings sind auch hier – neben dem stl. anzuerkennenden Arbeitsverhältnis (R 4c Abs. 4 Satz 3 EStR 2012) – bestimmte Sondervoraussetzungen zu erfüllen (vgl. R 4.8 EStR 2012; BMF v. 4.9.1984 – IV B 1 - S 2176 - 85/84, BStBl. I 1984, 495, Abschn. IV. iVm. I. Abs. 4).

44–50 Einstweilen frei.

III. Begrenzung der Zuwendungen bei lebenslänglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 1 bis 7)

51 1. Zuwendungen dürfen die folgenden Beträge nicht übersteigen (Eingangssatz)

Die quantitative Begrenzung des BA-Abzugs der Zuwendungen (zweite Voraussetzung für den BA-Abzug) stellt den Kernbereich des § 4d dar. Die erste Voraussetzung für den BA-Abzug, die betriebliche Veranlassung der Leistungen (vgl. Anm. 42 ff.), ist der qualitative Teil; ist sie nicht erfüllt, kann die quantitative Begrenzung gar nicht greifen, denn die kompletten Zuwendungen sind dann überhaupt keine BA iSv. § 4 Abs. 4. Ist die betriebliche Veranlassung gegeben, stellen die zu hohen Zuwendungen (quantitative Begrenzung) nicht abziehbare BA dar, die außerhalb der GuV dem Steuerbilanzgewinn hinzuzurechnen sind (vgl. Anm. 42); allerdings ist eine Verteilung jener nicht abziehbaren BA im Rahmen der Rechnungsabgrenzung über die folgenden drei Wj. möglich, vgl. Anm. 173.

Die in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a–d enthaltenen Beträge begrenzen unmittelbar die Zuwendungen der UKasse hinsichtlich ihres BA-Abzugs. Der Wortlaut des Abs. 1 Satz 1 „Zuwendungen ... dürfen ... abgezogen werden, soweit die Leistungen der Kasse, wenn sie vom Trägerunternehmen unmittelbar erbracht würden, bei diesem betrieblich veranlasst wären und sie die folgenden Beträge nicht übersteigen:“ ist insoweit missverständlich, als sich das Wort „sie“ im letzten Teil des Satzes prima facies auf die Leistungen bezieht. Tatsächlich aber dürfen die Zuwendungen „... die folgenden Beträge nicht übersteigen:“, sonst macht die Vorschrift keinen Sinn.

Für Unterstützungskassen, die lebenslänglich laufende Leistungen gewähren, gilt Teil 1 der quantitativen Begrenzung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1), für andere UKassen Teil 2 (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2).

2. Lebenslänglich laufende Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1)

52

Leistungen iSv. § 4d dürfen lediglich aus den Bereichen bAV einerseits sowie Leistungen bei Arbeitslosigkeit oder zur Hilfe in sonstigen Notlagen andererseits stammen (vgl. Anm. 41).

Lebenslänglich laufende Leistungen sind „alle laufenden (wiederkehrenden) Leistungen, soweit sie nicht von vornherein nur für eine bestimmte Anzahl von Jahren oder bis zu einem bestimmten Lebensalter des Leistungsberechtigten vorgesehen sind“ (R 4d Abs. 2 Satz 7 EStR 2012). Maßgebliches Abgrenzungskriterium zu den nicht lebenslänglich laufenden Leistungen ist die Abhängigkeit von der Lebensdauer des begünstigten Versorgungsempfängers. Mithin gehören alle Leistungen der Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung, die uneingeschränkt bis zum Tode des Versorgungsempfängers gewährt werden, zu dieser Leistungskategorie.

Leibrenten und lebenslänglich laufende Leistungen können begrifflich synonym verwendet werden, was nachfolgend auch praktiziert wird (vgl. auch BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21, unter II.1.c der Entscheidungsgründe). Zwar weisen AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER (Steuerrecht, 3. Teil Rz. 167 [6/2018]) darauf hin, dass UKassen-Leistungen Gegenleistung für die erbrachte Betriebstreue darstellen (vgl. Anm. 5, 21 und 42), somit Entgeltcharakter haben und daher keine Renten, insbes. keine Leibrenten sein können, da sie nicht auf einem selbständigen Verpflichtungsgrund, dem Rentenstammrecht, beruhen würden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 167 [6/2018]). Diesem Argument muss aber widersprochen werden, da auch in der bAV bei Eintritt des Versorgungsfalls das bisherige Anwartschaftsrecht zum Rentenstammrecht wird (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, Anh. § 1 Rz. 234, 689) und dieses sogar einer eigenen, im Betriebsrentengesetz kodifizierten Verjährungsregelung unterliegt (vgl. LANGOHR-PLATO, Betriebliche Altersversorgung, 7. Aufl. 2016, VI Rz. 1309 f.).

Wiederverheiratung oder wiedererlangte Arbeitsfähigkeit als Leistungsbeendigung beeinträchtigen die Zugehörigkeit zu lebenslänglich laufenden Leistungen nicht. Sind nämlich jene Ereignisse, die eine Leistungsbeendigung vor Ableben des Empfängers bewirken, nicht rein zeitbezogener Natur (dies wäre zB bei einer festen Altersbegrenzung der Fall), ändert dies an der Qualifikation als lebenslänglich laufende Leistungen nichts. So stellen Hinterbliebenenrenten an den überlebenden Ehegatten, die bei Wiederverheiratung enden, lebenslänglich laufende Leistungen dar; ebenso Invaliditätsrenten, die bei Wiederaufnahme einer Arbeitstätigkeit wegfallen oder solche, die bei Erreichen einer bestimmten Altersgrenze von einer Altersrente der UKasse abgelöst werden (vgl. R 4d Abs. 2 Satz 8 und 9 EStR 2012). Erfolgt die Ablösung hingegen von einer Altersrente eines anderen Durchführungswegs der bAV, zB einer Direktzusage des Trägerunternehmens, ist die Invalidenrente keine lebenslänglich laufende Leistung der UKasse (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 70 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 165 [6/2018]).

Abgekürzte Leibrenten hingegen sind keine lebenslänglich laufenden Leistungen. Das gilt für Waisen- oder Halbwaisenrenten, die bei Tod des Kindes enden, spätestens jedoch zu den in § 32 Abs. 3 bis 5 genannten Grenzen (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 4), abgekürzte Invaliditätsrenten, also solche, die spätestens bei Erreichen eines bestimmten Alters (zB 65) enden, ohne dass es zum Altersrentenübergang kommt (vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 70 [3/2018]), und zeitlich von vornherein begrenzte Leistungen an den überlebenden Ehegatten (R 4d Abs. 2 Satz 10 EStR 2012; vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 68 und 70 [3/2018]; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 227).

Übersteigt bei abgekürzter Leibrente jedoch die zeitlich festgelegte Höchstdauer die statistische (mittlere) Lebenserwartung, will ein Teil der Literatur die befristeten Leistungen genauso wie lebenslänglich laufende Leistungen behandeln (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 67 [3/2018]; aA BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 228). Vom Gesetzeswortlaut ist diese Interpretation zwar nicht gedeckt (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 228). Allerdings hat der BFH im umgekehrten Fall einer verlängerten Leibrente (Ende bei Tod, es sei denn, dieser tritt vor Ablauf einer festgelegten Mindestlaufzeit ein) mehrfach entschieden, dass bei Überschreitung der mittleren Lebenserwartung durch die festgelegte Mindestlaufzeit keine Leibrente mehr vorliegen kann (vgl. BFH v. 29.10.1974 – VIII R 131/70, BStBl. II 1975, 173, unter 1.b der Entscheidungsgründe; BFH v. 9.9.1988 – III R 191/84, BFHE 154, 430, unter II.3.a der Entscheidungsgründe); auch die FinVerw. ist dieser Ansicht (vgl. BMF v. 1.10.2009 – IV C 1 - S 2252/07/0001, BStBl. I 2009, 1172 Rz. 20). Daraus kann im Umkehrschluss gefolgert werden, dass ein Überschreiten der mittleren Lebenserwartung durch die zeitlich festgelegte, abgekürzte Dauer einer abgekürzten Leibrente zu einer lebenslänglich laufenden Leistung bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise führen kann. Diesen Schluss lässt auch die Behandlung privater abgekürzter Leibrenten gem. § 55 EStDV zu (vgl. BMF v. 19.8.2013 – IV C 3 - S 2221/12/10010 :004/IV C 5 - S 2345/08/0001, BStBl. I 2013, 1087 Rz. 214, 237), wonach diese Vorschriften den von der mittleren Lebenserwartung abhängigen Ertragsanteil ansetzt, wenn die zeitlich festgelegte Höchstdauer diese Lebenserwartung übersteigt (vgl. § 22 Anm. 327). Der Meinung von HÖFER ist daher uE zuzustimmen.

Verlängerte Leibrenten, die im vorigen Absatz angesprochen wurden, sind grds. lebenslänglich laufende Leistungen, es sei denn, die festgelegte Mindestlaufzeit überschreitet die mittlere Lebenserwartung ihres Empfängers (zu diesbezüglicher Rspr. und FinVerw. vgl. vorigen Absatz). Zwar verhindert die Vereinbarung einer Rentengarantiezeit die Entstehung einer privaten Basisrente (vgl. BMF v. 19.8.2013 – IV C 3 - S 2221/12/10010 :004/IV C 5 - S 2345/08/0001, BStBl. I 2013, 1087 Rz. 25–30), dies kann aber nicht analog für UKassen angewandt werden, da der Grund im Falle der Basisrente ein Verstoß gegen das Verbot der Vererblichkeit von Leistungen ist. Im Falle der bAV hingegen führt die Vereinbarung einer Rentengarantiezeit nicht zur Vererblichkeit, wenn die nach dem Tod Bezugsberechtigten zu den Hinterbliebenen aus dem von der FinVerw. definierten engen Kreis gehören (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 5 f.).

Zeitrenten sind keine lebenslänglich laufenden Leistungen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 71 f. [3/2018]), auch wenn sie mit sehr langer Zahlungsdauer ausgestattet sind (aA HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG,

Bd. II, Kap. 9 Rz. 74 [3/2018]), da sie eindeutig dem Gesetzeswortlaut widersprechen.

Auszahlungspläne bewirken keine lebenslänglich laufenden Leistungen. Zwar sind sie für die bAV anwendbar (eingefügt durch AVmG v. 26.6.2001, BGBl. I 2001, 1310; BStBl. I 2001, 420; vgl. ausführl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, § 16 Rz. 345 f.), stellen jedoch keine lebenslänglich laufenden Leistungen dar, auch wenn sie mit einer anschließenden Teilkapitalverrentung (zB ab dem 85. Lebensjahr) kombiniert sind (vgl. BMF v. 19.8.2013 – IV C 3 - S 2221/12/10010 :004/IV C 5 - S 2345/08/0001, BStBl. I 2013, 1087 Rz. 10).

Einmalige Kapitalleistungen gelten als lebenslänglich laufende Leistungen iHv. 10 % des Kapitalbetrags. Zwar trifft Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7 diese Feststellung im Zusammenhang mit den Vorschriften über das zulässige Kassenvermögen, dennoch ist sie eindeutiger gesetzlicher Bestandteil von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1. Der BFH bestätigt dies: Leistungen der bAV, die bis zum Tod des Empfängers erbracht werden, verlieren ihren Charakter als Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung nicht dadurch, dass sie als einmalige Kapitalleistungen gewährt werden (BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21, unter II.1.c der Entscheidungsgründe). Die FinVerw. scheint jene Aussage prima facies auf einmalige Kapitalleistungen in geringem Umfang einzuschränken (H 4d Abs. 2 EStH 2014), was jedoch wohl anders gemeint ist, da sie zum Satzbeginn das Wort „auch“ gebraucht; dies ist jedoch offenbar der Tatsache geschuldet, dass die FinVerw. vor 1995 Kapitalleistungen in geringem Umfang (bis 12000 DM) nicht akzeptierte (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 77 [3/2018]). Der BFH stellt darüber hinaus klar, dass auch eine reine Kapitalleistung zulässig sei (der Gesetzeswortlaut in Satz 7 „anstelle von lebenslänglich laufenden Leistungen“ ist also nicht so zu interpretieren, dass er ein Kapitalwahlrecht oder eine Kapitalabfindung statt Rente fordert, vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 76 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 170 [6/2018]), ebenso wie ein Wahlrecht zwischen einmaliger Kapitalleistung und lebenslänglich laufender Leistung oder eine Abfindung einer lebenslänglich laufenden Leistung durch einen einmaligen Kapitalbetrag (vgl. BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21, unter II.1.c der Entscheidungsgründe). Dies ist nachvollziehbar, da ein zur alternativen lebenslänglich laufenden Leistung wertäquivalenter Kapitalbetrag lediglich eine andere Auszahlungsmodalität darstellt (vgl. FG Münster v. 23.3.2009 – 9 K 319/02 K,G,F, EFG 2009, 1779, rkr., unter II.2.a aa der Entscheidungsgründe). Auch eine nachträglich vereinbarte Kapitalabfindung ist uE nach dem Wortlaut des Urteils des BFH (BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21 unter II.1.c der Entscheidungsgründe) zulässig (vgl. auch FG Münster v. 23.3.2009 – 9 K 319/02 K,G,F, EFG 2009, 1779, rkr., unter II.2.a aa der Entscheidungsgründe); das Urteil des BFH v. 11.9.2013 (BFH v. 11.9.2013 – I R 28/13, BStBl. II 2014, 726) trägt nicht zur Erhellung bei, da es ausschließlich den Bereich der vGA betrifft. Keine einmalige Kapitalleistung soll allerdings vorliegen, wenn der Einmalbetrag auf mehrjährige Raten aufgeteilt wird (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 226). Dem ist nicht zuzustimmen (vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 78 [3/2018]; ALT/STADELBAUER in KANZLER/KRAFT/BÄUML, 3. Aufl. 2018, § 4d Rz. 67; HEGER in BLÜMICH, § 4d Rz. 57 [3/2018]), denn es handelt sich auch hier lediglich um eine Änderung der Zahlungsmodalitäten (Vermögensumschichtung, vgl. § 22 Anm. 179).

3. Begrenzung auf das Deckungskapital und Bestimmung des Leistungsempfängers (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a)

a) Begrenzung auf das Deckungskapital für die laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 1)

53 aa) Laufende Leistungen

Laufende Leistungen sind das Kernelement des Buchst. a des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1. Es handelt sich dabei um jene lebenslänglich laufenden Leistungen, die dem jeweiligen Leistungsempfänger (vgl. Anm. 59 ff.) bereits zufließen. Buchst. a betrifft somit die bereits eingetretene Leistungsphase, die sich an das Ende der Anwartschaftsphase anschließt und ist Kennzeichen für das der UKasse zugrunde liegende Kapitaldeckungsverfahren (vgl. Anm. 3 und AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 180 [6/2018]), nach dem das Trägerunternehmen – im Gegensatz zum Anwartschaftsdeckungsverfahren der versicherungsförmigen Durchführungswege (vgl. Anm. 3) – innerhalb der Anwartschaftszeit keine Zuwendungen vornehmen muss. Buchst. a ist erstmals anwendbar im Wj. des tatsächlichen Leistungsbeginns. Dabei ist das Wj. des Trägerunternehmens relevant (vgl. Anm. 58).

54 bb) Begrenzung auf das Deckungskapital

Maximal das Deckungskapital darf das Trägerunternehmen der UKasse für jede bereits laufende Leistung erstmals im Wj. des Leistungsbeginns (vgl. Anm. 58) oder später in einer Summe oder verteilt bis zum Ableben des Leistungsempfängers (vgl. Anm. 59 ff.) zuwenden (R 4d Abs. 3 Satz 1 und 2 EStR 2012). Ein Nachholverbot wie § 6a Abs. 4 Satz 1 für Pensionsrückstellungen gibt es für das Deckungskapital nicht (vgl. BTDrucks. 7/1281, 35; BMF v. 5.11.1976, BetrAV 1976, 221; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 201 [6/2018]), solange der Leistungsempfänger lebt; eine bislang unterlassene Deckungskapitalzuwendung kann nach dem Tod nicht nachgeholt werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 208 [6/2018]; vgl. für eine sich anschließende Hinterbliebenenrente Anm. 57).

Für jeden einzelnen Leistungsempfänger darf das Wahlrecht, Deckungskapital ab Leistungsbeginn bis zum Ableben jederzeit und in der Höhe komplett oder verteilt zuzuwenden, vom Trägerunternehmen getrennt ausgeübt werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 201 [6/2018]). Diese personenbezogene Trennung ermöglicht Flexibilität bei den Zuwendungen und damit eine Abstimmung mit dem Jahreserfolg des Trägerunternehmens, verbietet es aber andererseits, Deckungskapital, welches für einen verstorbenen Leistungsempfänger zu Lebzeiten nicht (vollständig) zugewandt wurde, auf einen noch lebenden zu übertragen.

Wird Deckungskapital nur teilweise zugewandt, dürfen lediglich die noch nicht ausgeschöpften Teile bis zum Tod des Leistungsempfängers nachgeholt werden. Beträgt zB das Deckungskapital im Wj. des Leistungsbeginns 50 000 € und wendet das Trägerunternehmen in diesem Jahr 20 000 € zu, dürfen die restlichen 30 000 € beliebig auf die restliche Lebensphase des Empfängers aufgeteilt werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 206 [6/2018]).

Die Summe der ab Leistungsbeginn erbrachten Zuwendungen darf das Deckungskapital nicht übersteigen, weder durch mehrmalige Zuwendungen, noch, wenn es, zB durch Fehlanlagen der UKasse, kostenbedingten Verzehr oder besondere Langlebigkeit des Empfängers, ganz oder teilweise „verbraucht“

ist (vgl. R 4d Abs. 3 EStR 2012); Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 1 stellt nämlich auf „das“ Deckungskapital ab, welches nur einmal existiert (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 201 [6/2018]). Ist das für einen Leistungsempfänger bereits zugewandte Deckungskapital „verbraucht“ und muss die UKasse an jene noch lebende Person weitere Leistungen erbringen, sind Zuwendungen, die das Trägerunternehmen dafür vornimmt, nicht als BA abzugsfähig, auch wenn sie lediglich per Umlagefinanzierung durchgereicht werden. Um diese Steuerschädlichkeit beim Trägerunternehmen zu vermeiden, müsste die UKasse jene Leistungen aus anderen Quellen (zB durch Entnahme aus dem Reservepolster, vgl. Anm. 71, oder aus bereits für andere Leistungsempfänger zugewendeten Deckungskapitalien) finanzieren. Reicht all dies nicht aus, richtet sich der Restanspruch des Leistungsempfängers gem. § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG unmittelbar gegen das Trägerunternehmen; insoweit entsteht dort eine Direktzusage (zum Begriff vgl. Anm. 3), für die grds. Pensionsrückstellungen zu bilden sind.

Wird das Deckungskapital erst nach Leistungsbeginn zugewandt, sind zwei Fälle zu unterscheiden:

- Wurden einerseits die von der UKasse bis zur Deckungskapitalzuwendung bereits erbrachten Leistungen aus dem tatsächlichen Kassenvermögen der UKasse finanziert, ohne dass bereits Zuwendungen für den betreffenden Leistungsempfänger getätigt wurden (zB durch Entnahme aus dem Reservepolster, vgl. Anm. 71, oder aus bereits für andere Leistungsempfänger zugewendeten und für jene Personen – noch – nicht verbrauchten Deckungskapitalien), kann das Deckungskapital für diese Person später in voller Höhe zugewandt werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 205 [6/2018]).
- Wurden andererseits die laufenden Leistungen der betreffenden Person ab Leistungsbeginn bereits durch Zuwendungen des Trägerunternehmens finanziert, also durch die UKasse durchgereicht, muss die Summe dieser durchlaufenden Posten vom späteren Deckungskapital abgezogen werden; bereits erbrachte, umlagefinanzierte Leistungen (vgl. nachfolgender Absatz) werden also bei Deckungskapitalnachholung genauso behandelt wie bereits zugewandte Teile des Deckungskapitals. Für die Berechnung der Deckungskapitalnachholung gelten die Grundlagen bei Leistungsbeginn, vgl. Anm. 57.

Nach dem Tod des Leistungsempfängers dürfen bis dahin unterlassene Deckungskapitalzuwendungen nicht mehr nachgeholt werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 202, 204 f., 207 [6/2018]).

Zinsverluste der Unterstützungskasse durch verspätete Deckungskapitalzuwendung dürfen der UKasse nicht als zusätzliche Zuwendung zugeführt werden (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 235; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 207 [6/2018]), da das Deckungskapital die Obergrenze ist; werden sie dennoch der UKasse erstattet, handelt es sich um nicht abzugsfähige BA. Wird der (noch) nicht für Leistungsverpflichtungen verwendete Teil des verspätet zugewandten Deckungskapitals dem Trägerunternehmen als Darlehen ausgereicht, sind die dafür vom Trägerunternehmen gezahlten Zinsen bei betreffender Veranlassung stl. abzugsfähige BA (vgl. Anm. 14).

Eine reine Umlagefinanzierung der Unterstützungskasse ist ein Sonderfall. Er führt uE beim Trägerunternehmen zum vollen BA-Abzug jeder Umlage als Zuwendung iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a. Eine Begrenzung der Summe aller Umlagen auf das Deckungskapital erfolgt in diesem Sonderfall

nicht (wohl auch AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 225 [6/2018]; KIESCHKE, BetrAV 1975, 205 [206]). Grund ist das § 4d zugrunde liegende Kapitaldeckungsverfahren, welches die Zuführung aller erforderlichen Mittel bei Leistungsbeginn oder später ermöglicht; dabei stellt das Deckungskapital die eine und die laufende Umlage die andere Möglichkeit der beim Trägerunternehmen stl. abzugsfähigen Zuwendungen ab Leistungsbeginn dar. Dies gilt uE aber nur, wenn die Leistungen sämtlicher Leistungsempfänger ab Leistungsbeginn umlagefinanziert sind, da sich ansonsten Elemente der Umlagefinanzierung und der Kapitaldeckung mischen.

Das Deckungskapital wird nicht durch ein Reservepolster gemindert, welches für den Leistungsempfänger bereits in seiner Anwartschaftszeit gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b (vgl. Anm. 71) gebildet worden ist (BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 243), wohl aber durch Zuwendungen nach Buchst. c, soweit Leistungen durch eine Rückdeckungsversicherung finanziert werden (vgl. Anm. 103).

Bereits zugewandtes Deckungskapital ist nicht an das Trägerunternehmen zurückzugewähren, wenn der Leistungsempfänger kurz nach der Zuwendung verstirbt; allerdings kann dadurch das tatsächliche das zulässige Kassenvermögen übersteigen, so dass es zu einer BA-Begrenzung weiterer Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 kommt (vgl. Anm. 121 ff.).

Das Deckungskapital bestimmt auch die Höhe des zulässigen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4). Bei allen in Anm. 54 bisher gemachten Ausführungen ist daher immer auch zu bedenken, wie sich die Zuwendungen auf das Verhältnis von tatsächlichem zu zulässigem Kassenvermögen auswirken (vgl. dazu Anm. 121 ff.).

In seiner ursprünglichen Bedeutung ist das Deckungskapital ein Begriff aus der Versicherungsmathematik (vgl. zB § 169 Abs. 3 VVG, auch Deckungsrückstellung oder Prämienreserve genannt) und stellt die aus Versicherungsprämien gebildete Reserve dar, die vom Versicherer zu jedem Bilanzstichtag berechnet werden muss und der Deckung der zukünftigen Leistungen dient (vgl. ISENBART/MÜNZNER, Lebensversicherungsmathematik für Praxis und Studium, 3. Aufl. 1994, 58). Bei Versicherungen und Pensionskassen ist das (geschäftspanmäßige) Deckungskapital (vgl. zB R 4b Abs. 3 Satz 3 EStR 2012) nach versicherungsmathematischen Grundsätzen zu berechnen, dh. insbes. unter Verwendung der aktuellen biometrischen Wahrscheinlichkeiten und des gültigen Rechnungszinses.

Das Deckungskapital einer Unterstützungskasse hingegen unterscheidet sich von jenem versicherungsmathematischen Wert in zweierlei Hinsicht: Erstens kommt es nicht bereits in der Anwartschaftsphase zum Einsatz, sondern frühestens im Wj. des Leistungsbeginns und zweitens wird es vereinfacht errechnet aus der pauschalen Vervielfältigertabelle (Anl. 1 des EStG), der eine nicht aktuelle Sterbetafel und ein nicht am Markt orientierter, starrer Rechnungszins zugrunde liegen. Das Deckungskapital als Maximalzuwendung für bereits laufende Leistungen an die UKasse weicht daher von demjenigen Betrag ab, der notwendig wäre, jene laufenden Leistungen über einen alternativen Versicherungsvertrag mit Einmalbeitrag zu finanzieren; idR fällt jener erforderliche Versicherungsbeitrag deutlich höher aus.

cc) **Berechnung des Deckungskapitals nach der dem Gesetz als Anlage 1 beigefügten Tabelle**

(1) **Grundsätze der Berechnung des Deckungskapitals**

55

Die Multiplikation des Jahresbetrags der Leistungen mit dem Vervielfältiger aus der als Anl. 1 zum EStG beigefügten „Tabelle für die Errechnung des Deckungskapitals für lebenslänglich laufende Leistungen von Unterstützungs-kassen“ ergibt das Deckungskapital zum jeweiligen Bilanzstichtag des Trägerunternehmens. Neben dem Jahresbetrag und dem alters- und geschlechtsabhän-gigen Vervielfältiger ist auch der Zeitpunkt der Zuwendung von Bedeutung (vgl. bereits Anm. 54; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 182 [6/2018]). Diese drei Komponenten werden nachfolgend betrachtet.

(2) **Jahresbetrag der Leistungen**

56

Anlage 1 (zu § 4d Abs. 1) enthält den Begriff „Jahresbeiträge“, was irreführend ist. Gemeint sind natürlich die Jahresbeträge der laufenden Leistungen (vgl. R 4d Abs. 3 Satz 5 Halbs. 1 EStR 2012).

Zur Ermittlung des Jahresbetrags der laufenden Leistungen ist die unter-jährig geschuldete Leistung auf die Jahresleistung des betreffenden Wj. des Trä-gerunternehmens hochzurechnen, unabhängig davon, ob der Beginn der tat-sächlichen Leistungsaufnahme am 1. Januar oder am 1. Dezember eines KJ. erfolgt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 195 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 117 [3/2018]). So führt eine Monatsrente von 200 € bei Leistungsbeginn zum 1.12.2016 und kalender-jahridentischem Wj. des Trägerunternehmens zum Jahresbetrag von 2400 € für das Wj. 2016; im Falle von 13 Zahlungen pro Jahr wären es sogar 2600 € für 2016 (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 117 [3/2018]). Diese Umrechnung auf einen Jahresbetrag ist auch bei Leistungserhöhungen er-forderlich (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 195 [3/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 120 [3/2018]). Würden die 200 € in obigem Beispiel 2018 im Juli auf 220 € erhöht, dürfte 2018 eine zu-sätzliche Zuwendung in Höhe des Deckungskapitalzuwachses erfolgen, für den – bei zwölf Jahresleistungen – ein Jahresbetrag von (20 € mal 12 =) 240 € Grundlage ist.

(3) **Vervielfältiger gem. Anlage 1 (zu § 4d Abs. 1)**

57

Die Vervielfältiger sind nach Alter und Geschlecht der Leistungsempfänger ab-gestuft. Sie sind unabhängig davon, ob es sich um reine Altersrenten, Altersrente mit Hinterbliebenenanwartschaften, Witwen-/Witwerrenten oder lebenslän-gliche Invalidenrenten bzw. Invalidenrenten mit Altersrentenübergang handelt.

Witwenrentenanwartschaften sind pauschal iHv. 60 % der an männliche Lei-stungsempfänger fließenden Altersrente in den Vervielfältiger eingerechnet, auch wenn im konkreten Fall keine Hinterbliebenenrente zugesagt ist; umgekehrt gilt dies in Bezug auf Witwerrenten bei weiblichen Leistungsempfängern nicht. Dies erklärt, dass ab Vollendung des 57. Lebensjahres des Leistungsempfängers die Vervielfältiger bei Männern höher sind, obwohl Frauen die deutlich längere mittlere Lebenserwartung aufweisen.

Maximal das Deckungskapital einer zugesagten Hinterbliebenenrente darf unmittelbar nach dem Tod des Leistungsempfängers der Altersrente zuge-wandt werden, auch wenn zu Lebzeiten des Verstorbenen bereits das Deckungs-kapital für dessen Altersrente zugewandt worden war (R 4d Abs. 3 Satz 3 EStR

2012). Dies gilt selbst dann, wenn es sich um eine Witwenrente handelt, deren Wert bereits pauschal im Vervielfältiger der Altersrente enthalten ist; auf die Anrechnung dieses im früher zugewandten Deckungskapital der Altersrente enthaltenen Anteils auf das Deckungskapital der durch den Tod entstandenen Witwenrente verzichtet die FinVerw. (R 4d Abs. 3 Satz 4 EStR 2012). Auch das Deckungskapital für eine Hinterbliebenenrente kann nur so lange zugewandt werden, wie der Hinterbliebene lebt. Das Deckungskapital für die ursprüngliche Altersrente darf nach Auffassung der FinVerw. ab Hinterbliebenenrentenbeginn nicht mehr nachgeholt werden (R 4d Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 EStR 2012). Dies ist im Falle ursprünglicher Altersrenten an männliche Leistungsempfänger unsystematisch; die pauschale Integration der Witwenrente in das Deckungskapital der Altersrente gebietet es, jenes Deckungskapital auch noch in der Phase des Witwenrentenbezugs zuzuwenden (HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 86 und 89 [3/2018]).

Versicherungsmathematische Barwerte sind – wie bei Pensionsrückstellungen gem. § 6a Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 – die Grundlagen der auf ganze Zahlen auf- oder abgerundeten Vervielfältiger. Diese sind seit 1974 nicht mehr aktualisiert worden und beruhen auf mittlerweile stark veralteten Lebenserwartungen. Die für die Berechnung von Pensionsrückstellungen erfolgten Anpassungen auf die Richttafeln 1998 und 2005G (vgl. § 6a Anm. 119, 153) wurden für die Vervielfältiger unterlassen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 185 [6/2018]). Das geschäftsplanmäßige Deckungskapital, welches für die Finanzierung einer identischen Leibrente durch einen Versicherungsvertrag erforderlich ist und auf der aktuellen Sterbetafel DAV 2004 R aufbaut, beläuft sich gegenwärtig grds. auf mehr als das Doppelte. Die als BA maximal abzugsfähigen Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a sind also vom Gesetzgeber unrealistisch niedrig gehalten worden (krit. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 89 f. [3/2018]).

Der zugrunde gelegte Rechnungszins beträgt 5,5 % im Gegensatz zu dem bei Pensionsrückstellungen verwendeten Satz von 6 % (§ 6a Abs. 3 Satz 3). Er ist langfristig fixiert und daher nicht an den Marktzins (an diesem orientiert sich der für die HBil. gem. § 253 Abs. 2 HGB vorgeschriebene und nach der Rückstellungsabzinsungsverordnung durch die Deutsche Bundesbank ermittelte Abzinsungssatz) bzw. den Garantiezins der Lebensversicherer gekoppelt. Da beide gegenwärtig deutlich unter jenen 5,5 % liegen, bewirkt auch der Rechnungszins gegenwärtig eine wesentlich zu geringe Zuwendung in Höhe des Deckungskapitals.

Das erreichte Alter des Leistungsempfängers zu Beginn der Leistungen oder zum Zeitpunkt der Leistungserhöhung bestimmt die relevante Zeile der Vervielfältigertabelle (R 4d Abs. 3 Satz 5 Halbs. 1 EStR 2012). Wegen der auf ganze Zahlen gerundeten Werte teilen sich häufig mehrere Lebensjahre einen Vervielfältiger.

Der Leistungsbeginn für die Altersbestimmung ist nicht identisch mit dem Leistungsbeginn, welcher das Wj. der erstmaligen Deckungskapitalzuwendung (vgl. Anm. 54) determiniert. Für den Vervielfältiger kommt es auf das erreichte Alter bei planmäßigem Leistungsbeginn an, für die erstmalige Deckungskapitalzuwendung auf das Wj. der tatsächlichen Aufnahme (vgl. Anm. 54) der Zahlungen (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 232, 234). Hintergrund ist sicher auch, dass das Deckungskapital nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a auch Bemessungsgrundlage für die PSV-Beiträge ist (§ 10 Abs. 3 Nr. 3 BetrAVG) und es unzulässig wäre, wenn das Trägerunternehmen durch

reine Verzögerung des tatsächlichen Leistungsbeginns die Höhe des PSV-Beitrags beeinflussen könnte.

Zum Fall des technischen Rentners vgl. Anm. 59.

Erfolgt die Deckungskapitalzuwendung im Jahr nach dem Leistungsbeginn oder später, ist zur Berechnung des Vervielfältigers dennoch das Alter zu Leistungsbeginn relevant (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 201 [6/2018]). Dies erstaunt prima facies, da der Leistungsempfänger ja älter als bei Leistungsbeginn und der versicherungsmathematische Barwert daher kleiner geworden ist (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 234), es unterstreicht aber den sehr pauschalen Charakter der gesamten Bewertung. Allerdings können dadurch das tatsächliche und das zulässige Kassenvermögen auseinanderfallen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 130 [3/2018]), so dass die zusätzliche Begrenzung des BA-Abzugs nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 greift (vgl. Anm. 121 ff.).

Irrelevant für den Vervielfältiger ist das Alter am Bilanzstichtag des Wj. des Trägerunternehmens, wenn die Leistung vor diesem Stichtag einsetzte (vgl. das ausführliche Beispiel in HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 106 [3/2018]). Auch hier kann das tatsächliche Kassenvermögen das zulässige übersteigen mit den Folgen des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 (vgl. Anm. 121 ff. und das ausführliche Beispiel in HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 108 [3/2018]). Im Schrifttum wird teilweise vorgeschlagen, das Alter zum Bilanzstichtag des Wj. des Leistungsbeginns für die Deckungskapitalberechnung anzusetzen, so wie dies auch bei der Berechnung des zulässigen Kassenvermögens für das erste Leistungsjahr erfolgt; dies diene der Vereinfachung, da dann keine Doppelberechnung erforderlich sei (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 108 [3/2018]; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 41 [8/2015]). Angesichts der Pauschalität des Berechnungsverfahrens beider Werte ist dies uE vertretbar. Selbst bei voneinander abweichenden Wj. von Trägerunternehmen und UKasse ist es uE nicht zu beanstanden, wenn die einheitliche Ermittlung auf den Bilanzstichtag der UKasse erfolgt; dies erscheint auch mit der Auffassung der FinVerw. kompatibel zu sein (vgl. BMF v. 7.1.1994 – IV B 2 - S 2144 c - 55/93, BStBl. I 1994, 18).

Die bürgerlich-rechtliche Altersbestimmung gem. §§ 187 Abs. 2 Satz 2, 188 Abs. 2 BGB (Vollendung eines Lebensjahres mit Ablauf des Tages, der dem Geburtstag vorausgeht) ist auch strechtl. gem. § 108 Abs. 1 AO vorgeschrieben, soweit nichts anderes bestimmt ist. R 4d Abs. 3 Satz 5 Halbs. 2 EStR 2012 fordert daher die Anwendung dieser Bestimmung. Daher gilt ein Leistungsempfänger (vgl. Anm. 59 ff.), der bei Leistungsbeginn zB das 65. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, als 64, unabhängig von der Zeit, die bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres noch vergeht. Bei versicherungstechnischer Altersbestimmung (s.u.) könnte er bereits als 65 gelten, wenn bei diesem angefangenen Lebensjahr bereits mehr als sechs Monate vergangen sind (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 37 [8/2015]).

Der versicherungstechnische Altersbegriff findet bei der Berechnung des Deckungskapitals – anders bei Ermittlung der Pensionsrückstellungen (§ 6a Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 Satz 6, vgl. § 6a Anm. 54 und 107) – keine Anwendung (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 232 mit überzeugender Begr. durch Vergleich mit § 6a; WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 8; aA HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 103

[3/2018]; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 37 [8/2015]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 190 [6/2018]).

58 (4) Zeitpunkt der Zuwendung des Deckungskapitals

Frühestens im Wirtschaftsjahr des tatsächlichen Leistungsbeginns kann die Zuwendung des Deckungskapitals erfolgen (vgl. bereits ausführl. Anm. 54). Unter Leistungsbeginn ist dabei das erstmalige Einsetzen der Zahlungen zu verstehen (vgl. BMF v. 6.4.1976 – IV B 1 - S 2176 - 169/75, BB 1976, 538; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 105 [3/2018]; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 234). Der planmäßige Leistungsbeginn nach Satzung bzw. Leistungsplan ist für die Berechnung des Vervielfältigers relevant (vgl. Anm. 57), nicht aber für den Zuwendungszeitpunkt.

Relevant ist das Wirtschaftsjahr des Trägerunternehmens, nicht das der UKasse (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 295 ff. [6/2018]; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 234), denn wenn Zuwendungen an eine UKasse gewährt werden, so sind sie grds. in dem Wj. als BA abzuziehen, in dem sie durch das Trägerunternehmen geleistet sind (vgl. BMF v. 16.2.1994, StEK EStG § 4d Nr. 17; BMF v. 19.7.1995, StEK EStG § 4d Nr. 21). Anders in Bezug auf die Anzahl der Leistungsempfänger und auf das zulässige Kassenvermögen: Bezüglich der Anzahl der relevanten Leistungsempfänger kommt es auf den Bestand der UKasse an; die Berechnung des zulässigen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2, vgl. Anm. 122 ff.) erfolgt nicht einmalig, sondern auf den Schluss eines jeden Wj., das der Leistungsempfänger erlebt (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4). Da es dabei um Bestände bzw. das zulässige Kassenvermögen der UKasse geht, ist in diesem Zusammenhang auch deren Wj. relevant (vgl. Anm. 124; BMF v. 7.1.1994 – IV B 2 - S 2144 c - 55/93, BStBl. I 1994, 18; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 112 [3/2018]). Für den Fall des Auseinanderfallens beider Wj. vgl. Anm. 72.

Vor Fälligkeit der ersten Leistung kann die Zuwendung des Deckungskapitals im Wirtschaftsjahr des Leistungsbeginns erfolgen, weil sich ihr BA-Abzug innerhalb der Gewinnermittlung zum Bilanzstichtag dieses Wj. auswirkt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 202 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 105 [3/2018]).

Eine Deckungskapitalzuwendung vor dem Wirtschaftsjahr des Leistungsbeginns ist hingegen ausgeschlossen. So darf das Deckungskapital bei Leistungsbeginn 1. Januar nicht schon zum 31. Dezember des Vorjahres als BA abgezogen werden (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 203 [6/2018]).

Zum Fall des technischen Rentners vgl. Anm. 59.

Eine Leistungserhöhung kann zB durch § 16 BetrAVG (gesetzliche Anpassung der laufenden Leistungen) entstehen. Dafür darf der UKasse durch das Trägerunternehmen zusätzliches Deckungskapital steuermindernd zugewandt werden, allerdings frühestens im Wj. der Erhöhung (vgl. ausführl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 210 ff. [6/2018]).

b) Leistungsempfänger (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2)

59 aa) Ehemaliger Arbeitnehmer (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 1)

Aktiv tätige Mitarbeiter des zuwendenden Trägerunternehmens gehörten bis zur Verabschiedung des JStG 1996 (vgl. Anm. 2) zum Kreis der Leistungsemp-

fänger, wenn sie neben dem laufenden Arbeitslohn oder anstelle des laufenden Arbeitslohns lebenslänglich laufende Leistungen aus der jeweiligen UKasse erhielten. Nicht selten stufte die FinVerw. in der Vergangenheit derartige Gestaltungen als missbräuchlich und daher als verdeckte Lohnzahlungen ein (vgl. ROLAND, BetrAV 1996, 43 [46]; BEYE, DB 1995, 2033 [2034]). Mit dem JStG 1996 wurde den Trägerunternehmen die Möglichkeit versagt, aktive ArbN in den Kreis des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 einzubeziehen.

Das Gesetz nennt seitdem nur noch „ehemalige“ Arbeitnehmer. Damit wollte der Gesetzgeber klarstellen, dass nur für diejenigen Personen Zuwendungen gem. § 4d geleistet werden können, die vor Leistungsbezug in einem Dienstverhältnis zum Trägerunternehmen gestanden haben (BTDrucks. 12/1108, 52). Dies bedeutet indessen nicht, dass Deckungskapitalzuwendungen zugunsten noch im Trägerunternehmen aktiver ArbN generell unzulässig seien:

Wird Teilrente (vgl. dazu auch § 42 SGB VI) neben dem verminderten, jetzt Teilzeitlohn gewährt, dürfen Deckungskapitalzuwendungen an die UKasse erbracht werden (BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.2; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 238).

Vollrente trotz Weiterbeschäftigung nach Erreichen des vereinbarten Rentenalters wird weder vom Gesetzeswortlaut (es handelt sich hierbei noch nicht um einen „ehemaligen“ ArbN) noch von der FinVerw. (BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, stellt eindeutig klar, dass nur die Teilrente bei fortbestehendem Dienstverhältnis die Gesetzesvoraussetzungen erfüllt) toleriert (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 238; ROLAND, BetrAV 1996, 43 [46 f.]).

Leistungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 1 können Alters- und Invaliditätsleistungen sein, die die in Anm. 52 definierten Voraussetzungen erfüllen.

Nur wer „von der Unterstützungskasse Leistungen erhält“, kann dem Gesetzeswortlaut nach Leistungsempfänger als ehemaliger ArbN sein. Es müssen also tatsächlich Leistungen bereits fließen. In den nachfolgenden Fällen ist dies nicht gewährleistet:

„Technische Rentner“, also ArbN, die nach dem Leistungsplan der UKasse einen fälligen Anspruch besitzen, diesen jedoch noch nicht geltend gemacht haben, weil sie zB über die Altersgrenze hinaus noch für das Trägerunternehmen tätig sind (vgl. auch R 6a Abs. 22 Satz 2 EStR 2012), scheiden als Leistungsempfänger iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 aus, da der Leistungsbeginn weder tatsächlich noch planmäßig (Voraussetzung ist das vorherige Ausscheiden aus dem Trägerunternehmen) bisher einsetzte (vgl. Anm. 58). Würde ein „technischer Rentner“ zB bis 68 arbeiten, obwohl er die UKassen-Leistung bei gleichzeitigem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst schon mit 65 hätte beanspruchen können, darf die Deckungskapitalzuwendung frühestens im Wj. des Ausscheidens (Vollendung des 68. Lebensjahres) zugewendet und auch für dieses Wj. (und nicht das bei Vollendung des 65. Lebensjahres) mit der Tabelle im Anh. 1 zum EStG berechnet werden.

Angehörige des Gesellschafters/Gesellschaftergeschäftsführers einer Kapitalgesellschaft oder Unternehmers/Mitunternehmers des Trägerunternehmens können Leistungsempfänger einer Alters- oder Invaliditätsleistung sein, wenn ein stl. anzuerkennendes Arbeitsverhältnis (vgl. R 4.8 EStR 2012) mit dem Trägerunternehmen vorlag (in Analogie zu R 4d Abs. 5 Satz 3 EStR 2012).

Allerdings wird die UKasse stpfl., wenn dieser Personenkreis die Mehrzahl der Begünstigten stellt (§ 1 Nr. 1 KStDV).

Im Rahmen eines Versorgungsausgleichs ausgleichsberechtigte Personen erlangen gem. § 10 VersAusglG („interne Teilung“) einen unmittelbaren Anspruch gegen den Versorgungsträger und gehören daher ebenfalls zu den Leistungsempfängern (vgl. BMF v. 12.11.2010 – IV C 6 - S 2144 - c/07/10001, BStBl. I 2010, 1303 Rz. 1).

Die Finanzverwaltung war in Bezug auf Direkt- und UKassen-Zusagen zunächst der Auffassung, dass ohne einen Ausscheidepassus in der Pensionsordnung keine bAV vorliege (vgl. H 6a Abs. 1 „Abgrenzung bei Arbeitsfreistellung“ EStH 2016 mit Hinweis auf BMF v. 11.11.1999 – IV C 2 - S 2176 - 102/99, BStBl. I 1999, 959 Rz. 2; ebenso: BMF v. 24.7.2013 – IV C 3 - S 2015/11/1000, BStBl. I 2013, 1022 Rz. 286) und deshalb eine Abzugsfähigkeit der an die UKasse geleisteten Zuwendungen nicht gegeben sei und sich das zulässige Kassenvermögen (vgl. Anm. 122) auch nicht entsprechend erhöhe. In BMF v. 18.9.2017 (BMF v. 18.9.2017 – IV C 6 - S 2176/07/10006, BStBl. I 2017, 1293) hat sie diese Meinung für alle noch offenen Fälle revidiert. Auslöser für die Meinungsänderung sind die BFH-Urteile v. 5.3.2008 und 23.10.2013 (BFH v. 5.3.2008 – I R 12/07, BStBl. II 2015, 409; BFH v. 23.10.2013 – I R 60/12, BStBl. II 2015, 413). Das Schreiben BMF v. 18.9.2017 – IV C 6 - S 2176/07/10006, BStBl. I 2017, 1293, hebt die BMF-Schreiben BMF v. 11.11.1999 – IV C 2 - S 2176 - 102/99, BStBl. I 1999, 959, und BMF v. 25.4.1995 – IV B 2 - S 2176 - 8/95, BStBl. I 1995, 250, ersatzlos auf. Enthält die UKassen-Zusage keine Aussagen zum Ausscheiden aus dem Dienstverhältnis als Voraussetzung für die Gewährung der Versorgungsleistungen nach Eintritt des Versorgungsfalls, verhindert dies somit nach der aktuellen Meinung des BMF nicht ihren Charakter als bAV; darüber hinaus ist gem. Rz. 2 jenes BMF-Schreibens (BMF v. 18.9.2017 – IV C 6 - S 2176/07/10006, BStBl. I 2017, 1293) davon auszugehen, dass zeitgleich mit der Inanspruchnahme der Leistungen auch das Arbeitsverhältnis beendet wird. Diese Fiktion ist jedoch in Bezug auf Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a irrelevant: Hier kommt es vielmehr gemäß der obigen Ausführungen grds. auf das tatsächliche Ausscheiden aus dem aktiven Arbeitsverhältnis an.

60 **bb) Hinterbliebener eines ehemaligen Arbeitnehmers (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 2)**

Hinterbliebene iSd. bAV sind nach Auffassung der FinVerw. die Witwe bzw. der Witwer, die Kinder (iSd. § 32 sowie Pflegekinder, Stiefkinder und faktische Stiefkinder), der frühere (geschiedene) Ehegatte, gleichgeschlechtliche Lebenspartner, selbst wenn diese nicht bei der zuständigen Behörde bzw. beim Notar (Registrierungsverfahren ist Ländersache, vgl. BTDrucks. 14/4550, 15 f.) eingetragen wurden und die Lebensgefährtin bzw. der Lebensgefährte (schriftliche Bestätigung über gemeinsame Haushaltsführung und Namensnennung muss spätestens zum Leistungsbeginn vorliegen; vgl. auch BFH v. 29.11.2000 – I R 90/99, BStBl. II 2001, 204, unter II.2.b aa der Entscheidungsgründe) des Verstorbenen (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 4, mit Hinweis auf BMF v. 25.7.2002 – IV A 6 - S 2176 - 28/02, BStBl. I 2002, 706, bei „anderen Formen nicht ehelicher Lebensgemeinschaften“). Andere Personen fallen nicht unter den Kreis der Leistungsempfänger des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2.

Das BMF stellt dabei Rechtsgrundsätze auf, die im Gesetz nicht geregelt sind. Weder Steuergesetze noch das Arbeitsrecht schränken den Hinterbliebenen-

begriff in der oben dargestellten Weise ein. Dies gilt sowohl für die ArbN-Seite (§ 3 Nr. 63 und § 40b in der am 31.12.2004 geltenden Fassung), als auch für den BA-Abzug des ArbG (§ 4 Abs. 4, §§ 4b, 4c, 4d und 4e). Dennoch dürfen nach FinVerw. nur Direktversicherungen, deren Beiträge noch unter die Pauschalbesteuerungsregel des § 40b in der am 31.12.2004 geltenden Fassung fallen, jede beliebige Person für die Todesfalleistung vorsehen, ohne dass dadurch die stl. Anerkennung des Vertrags leidet (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 5, letzter Satz). Ebenso wenig schränkt das BetrAVG den Hinterbliebenenbegriff ein (vgl. HÖFER, 2. Aufl. 2000, Bd. I Rz. 35; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 2 Rz. 39 [3/2018]). Die in BMF (BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 4f.) enthaltene Definition der Hinterbliebenen ist andererseits aber auch nicht mit dem in § 1 Abs. 1 Nr. 2 Teils. 3 AltZertG enthaltenen engen Hinterbliebenenbegriff identisch, der für die Altersvorsorgeverträge (volkstämmlich „Riester-Versorgung“ genannt) gilt und den früheren Ehegatten und die Lebensgefährten/innen ausnimmt (den gleichen engen Kreis definiert § 10 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b Halbs. 2 für die ab 1.1.2005 gültige Basisrentenversorgung). Allerdings ist verständlich, dass die FinVerw. den Kreis der Hinterbliebenen eingrenzen möchte, da sie ansonsten um das biometrische Risiko als Kernvoraussetzung für bAV fürchtet. Dies muss jedoch nicht in dieser krassen Form geschehen, welche in der Praxis potenziell Vorsorgetreibende von der Einrichtung einer bAV teilweise abhält. Vielmehr erscheint eine Eingrenzung auf den Angehörigenbegriff des § 15 AO zumutbar, akzeptabel und rechtl. und politisch durchsetzbar.

Angehörige des Unternehmers oder des Mitunternehmers des Trägerunternehmens scheiden nach Auffassung der FinVerw. als Hinterbliebene aus (Konsequenz aus BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1). Dies ist in Bezug auf Angehörige von Mitunternehmern ebenso wenig systemgerecht wie die Behandlung der Mitunternehmer im Rahmen des § 4d selbst (vgl. Anm. 43). Korrekt ist hingegen die Einstufung jener Angehörigen als Hinterbliebene, wenn sie unter den oben genannten engen Hinterbliebenen-Begriff fallen. Das für derartige Personen erforderliche Deckungskapital darf daher zugewendet werden und gleichzeitig ist jene BA durch eine korrespondierende SonderBE gem. § 15 Abs. 1 Nr. 2 (sowie § 24 Nr. 2, wenn der Angehörige des verstorbenen Mitunternehmers nicht bereits Gesellschafter ist oder durch den Tod wird) zu neutralisieren (vgl. BMF v. 29.1.2008 – IV B 2 - S 2176/07/0001, BStBl. I 2008, 317 Rz. 17).

Kinder können indessen keine Leistungsempfänger iSd. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 sein und müssen daher aus jenem Kreis ausgenommen werden (vgl. auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 95 [3/2018]). Grund ist, dass „lebenslänglich“ laufende Leistungen, die Kernvoraussetzung des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, bei Waisen- oder Halbweisenrenten infolge der Altersbegrenzung, die sich durch § 32 ergibt, nicht möglich sind (vgl. Anm. 52). Würde man in der Satzung oder im Leistungsplan der UKasse die Altersbegrenzung herausnehmen, würde das betreffende Kind ganz aus dem engen Kreis der Hinterbliebenen iSd. BMF (BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 4) herausfallen, so dass auch aus diesem Blickwinkel die Voraussetzung des Leistungsanwärters nicht erfüllt wäre; vgl. allerdings zur Billigkeitsregelung der FinVerw. Anm. 143.

Der Verstorbene muss ehemaliger Arbeitnehmer des Trägerunternehmens sein. Darunter ist nicht zu verstehen, dass Hinterbliebenenleistungen nur dann unter Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 fallen, wenn der ehemalige ArbN bereits vor seinem

Tod aus dem aktiven Arbeitsverhältnis ausgeschieden war (sei es durch Ausscheiden mit unverfallbarer Anwartschaft, aufgrund Invalidität oder wegen Altersrentenbeginns). Auch bei Leistungen nach sog. Aktiventod sind die gesetzlichen Voraussetzungen für Hinterbliebene erfüllt, da der Verstorbene zum Zeitpunkt des Todes tatsächlich ArbN war und damit der Begriff „ehemalig“ erfüllt ist.

Leistungen iSv. Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 1 können daher Hinterbliebenenrenten an (geschiedene) Ehegatten oder Lebensgefährten, nicht hingegen Kinder sein, die die in Anm. 52 definierten Voraussetzungen erfüllen.

Nur wer „von der Unterstützungskasse Leistungen erhält“, kann dem Gesetzeswortlaut nach Leistungsempfänger als Hinterbliebener sein. Es müssen also – wie bei der Alters- oder Invalidenrente – tatsächlich Leistungen bereits fließen (vgl. Anm. 59 und 58).

61 c) Gleichgestellte andere Personen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 3)

Gleichgestellte andere Personen sind Nicht-ArbN, die unter § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG fallen (zB Steuerberater und Rechtsanwälte), und die aus Anlass ihrer Tätigkeit für das Trägerunternehmen eine Versorgungszusage über die UKasse erhalten haben (vgl. R 4d Abs. 15 EStR 2012; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1) sowie GesGf. einer KapGes. (auch beherrschend), wenn die Zusage betrieblich veranlasst ist (beachte dabei § 1 Nr. 1 KStDV), nicht hingegen Einzelunternehmer und – nach uE unzutreffender Auffassung der FinVerw. – Mitunternehmer (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.1); vgl. zu allen ausführl. Anm. 4 „Persönlicher Geltungsbereich“ und 43.

Zu Angehörigen des Gesellschafters/Gesellschaftergeschäftsführers einer Kapitalgesellschaft, des Unternehmers oder des Mitunternehmers vgl. Anm. 59.

Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung müssen jenen Personen zugesagt sein. Jene Leistungsqualifikation unterscheidet sich überhaupt nicht von derjenigen, die für ehemalige ArbN (vgl. Anm. 59) gilt (vgl. Anm. 41 und 52). Der Grund für die explizite Erwähnung jener drei Leistungselemente in Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 3 ist die Nachbildung des Wortlauts von § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG, der genau jene drei möglichen Ausprägungen der bAV-Leistungen enthält.

Aus Anlass der ehemaligen Tätigkeit für das Trägerunternehmen muss die Zusage an jene Personen erfolgt sein. Auch dieser Satzteil ist dem Wortlaut des § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG nachgebildet, da bAV eine Vergütung für erbrachte Betriebstreue ist (vgl. Anm. 5, 21, 42, 52) und diese – in Ermangelung eines Arbeitsverhältnisses – eine Tätigkeit erfordert. Zwar spricht § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG nur von „Tätigkeit“, das Attribut „ehemalig“ stellt jedoch die Analogie zu den „ehemaligen“ ArbN in Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Halbs. 1 her (vgl. Anm. 59).

Nur wer „von der Unterstützungskasse Leistungen erhält“, kann dem Gesetzeswortlaut nach Leistungsempfänger als „ehemaligen Arbeitnehmern gleichgestellte andere Person“ sein. Dies steht zwar im Gesetz nicht explizit geschrieben, ergibt sich aber durch die Gleichstellung zum ehemaligen ArbN, bei dem jene Voraussetzung erfüllt sein muss (vgl. Anm. 59; die beiden dort erwähnten Sonderfälle des „technischen Rentners“ und der nachträglichen Leistungsaussetzung können auch hier analog vorkommen).

d) Kritik an der Konstruktion des Deckungskapitals

62

Die Vervielfältiger in Anl. 1 des EStG sind pauschale Faktoren, deren Höhe von realistischen Werten weit entfernt sind. So hat der ihnen zugrunde liegende Rechnungszins iHv. 5,5 % mit dem von Versicherern verwendeten Höchstzinssatz gem. § 2 DeckRV und selbst dem höheren Abzinsungszinssatz iSv. § 253 Abs. 2 HGB/Rückstellungsabzinsungsverordnung wenig gemein (vgl. Anm. 57). Darüber hinaus dienen als versicherungsmathematische Rechnungsgrundlagen noch immer die biometrischen Wahrscheinlichkeiten aus dem Jahr 1974 (vgl. BÖHM/SCHU, *Unterstützungskassen*, 2014, Rz. 647); eine regelmäßige Anpassung wie zur Berechnung der steuerbilanziellen Pensionsrückstellungen iSv. § 6a Abs. 3 Satz 3, zuletzt durch die Heubeckschen Richttafeln 2005G (vgl. BMF v. 16.12.2005 – IV B 2 - S 2176 - 106/05, BStBl. I 2005, 1054), ist bis jetzt nicht erfolgt. Nicht mehr zeitgemäß ist schließlich die Einrechnung einer 60 %igen Witwenrenten-Anwartschaft in die männlichen Vervielfältiger: Ein solches Pauschalverfahren ist nicht per se abzulehnen, zumal sich der Gesetzgeber bewusst für eine Vereinfachungsmethode entschieden hat (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, *Steuerrecht*, 3. Teil Rz. 187 [6/2018]); unsachgemäß und willkürlich erscheint es jedoch, im Zeitalter der Gleichberechtigung von Frau und Mann eine Witwer-Versorgung einseitig außen vor zu lassen, wenn man eine Witwenrenten-Anwartschaft einrechnet.

Die Konsequenz aus jenen Kritikpunkten ist ein deutlich zu geringes Volumen der Vervielfältiger und daher eine künstlich gering gehaltene Zuwendungshöchstgrenze. Bei kleinen UKassen muss dies nicht zu finanziellen Engpässen führen, wenn zB eine Vielzahl der wenigen Leistungsempfänger deutlich vor Ablauf der statistischen Lebenserwartung verstirbt, ohne jeweils Hinterbliebene zu hinterlassen. Je größer jedoch das zu versorgende Kollektiv, desto mehr nähert sich das Leistungsvolumen – aufgrund des Gesetzes der großen Zahl – an die statistischen Werte an und desto sicherer ist vorhersehbar, dass das Deckungskapital der betreffenden UKasse voraussichtlich nicht zur Finanzierung der zugesagten Leistungen ausreichen wird.

Einstweilen frei.

63–70

4. Zuwendungen für Leistungsanwärter – sog. Reservepolster (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b)**a) Begriff und Bedeutung des Reservepolsters**

71

Der Begriff „Reservepolster“ ist im Gesetz nicht erwähnt; er wird in Nr. 1 Satz 1 Buchst. b lediglich umschrieben. R 4d Abs. 4 EStR 2012 verwendet den Begriff mehrfach und definiert ihn. Demnach ergibt sich das Reservepolster aus den als BA zulässigen Zuwendungen für Leistungsanwärter. Das Reservepolster wird vom Gesetzgeber bewusst sehr gering gehalten, weil er ua. vermeiden will, dass vor Beginn der Leistungsphase hohe Mittel stl. abzugsfähig in den stfreien Bereich der UKasse gelangen und dann an das Trägerunternehmen darlehensweise zurückgewährt werden (BTDrucks. 7/1281, 35; vgl. Anm. 3). Das Reservepolster soll daher lediglich eine Überbrückungshilfe (AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, *Steuerrecht*, 3. Teil Rz. 240 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, *BettAVG*, Bd. II, Kap. 9 Rz. 147 [3/2018]) für die UKasse darstellen für den Fall, dass das Trägerunternehmen das bei Leistungsbeginn erforderliche Deckungskapital (vgl. Anm. 53) noch nicht (voll) erbringen kann (BTDrucks. 7/1281, 35).

Nur für Leistungsanwärter (vgl. Anm. 72) darf das Trägerunternehmen Zuwendungen zum Reservepolster leisten, nicht hingegen für Leistungsempfänger (vgl. Anm. 59–61; R 4d Abs. 5 Satz 1 EStR 2012); ein Zuwendungszwang besteht nicht.

Wurden Zuwendungen dem Reservepolster zugeführt, darf das volle Deckungskapital vom Trägerunternehmen dennoch bei Leistungsbeginn maximal zugewandt werden (vgl. Anm. 54), ohne dass es zu einer Anrechnung bereits vorweggenommener Dotierungen käme.

72 **b) In jedem Wirtschaftsjahr für jeden Leistungsanwärter (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1, 2 und 5)**

Das Wirtschaftsjahr des Trägerunternehmens ist in Bezug auf den BA-Abzug der Zuwendung beim Trägerunternehmen relevant (vgl. Anm. 58 und ausführl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 295 ff. [6/2018]); RumpfWj. berechnen nur zur zeitanteiligen Jahreszuwendung (vgl. ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 242 ff. [3/2018]).

Zum Ende des Wirtschaftsjahres der Unterstützungskasse hingegen sind die Faktoren zu bestimmen (vgl. Anm. 73), die in die Berechnung der Reservepolsterzuwendung eingehen (R 4d Abs. 4 Sätze 7 und 8 EStR 2012; BMF v. 7.1.1994 – IV B 2 - S 2144c - 55/93, BStBl. I 1994, 18; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 240 [3/2018]; aA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 297 f. [6/2018]).

Fallen beide Wirtschaftsjahre auseinander, richten sich die Zuwendungen des Trägerunternehmens nach den Verhältnissen aE des Kassenjahres, das vor dem betreffenden Wj. des Trägerunternehmens endet. Hat ein Trägerunternehmen ein vom Kj. abweichendes Wj., fallen beide Wj. automatisch auseinander, wenn die UKasse eine Stiftung oder ein Verein ist, da sie dann nicht verpflichtet ist, Bücher nach dem HGB zu führen (§ 7 Abs. 4 KStG; vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 298 [6/2018]) und daher kein vom Kj. abweichendes Wj. einrichten kann. Endet das Wj. des Trägerunternehmens zB am 30. Juni, so sind zu diesem Stichtag die Zuwendungen anzusetzen, die sich auf Berechnungsbasis der UKasse vom 31. Dezember des Vorjahres ergeben (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 240 [3/2018]).

Der Begriff des Leistungsanwärters umfasst gem. Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 2 und 5 aktive ArbN, ehemalige ArbN und aktiven und ehemaligen ArbN gleichgestellte Personen. Da es sich jeweils um künftige Leistungsempfänger handelt, gelten im Grundsatz die Ausführungen in Anm. 59–61 entsprechend. Für Leistungsanwärter geltende Besonderheiten werden nachfolgend aufgeführt.

Auch sog. technische Rentner (vgl. Anm. 59) sind aktive ArbN und gelten daher als Leistungsanwärter (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 164 und 99 [3/2018]).

Im Rahmen eines Versorgungsausgleichs ausgleichsberechtigte Personen erlangen gem. § 12 VersAusglG mit der Übertragung des Anrechts („interne Teilung“ gem. §§ 10 ff. VersAusglG) die Stellung eines ausgeschiedenen ArbN iSd. BetrAVG und gehören daher ebenfalls zu den Leistungsanwärttern (vgl. BMF v. 12.11.2010 – IV C 6 - S 2144 - c/07/10001, BStBl. I 2010, 1303 Rz. 1).

Teilrenten fließen Leistungsempfängern iSv. Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 zu (vgl. Anm. 59 mit Hinweis auf BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter B.2 mwN), die jedoch gleichzeitig noch aktive ArbN

des Trägerunternehmens mit Teilzeitlohn sind. Daher müssen jene Personen gleichzeitig als Leistungsanwärter gem. Nr. 1 Satz 1 Buchst. b gelten (aA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 257 [6/2018]). Die zeitliche Parallelität beider Qualifikationen ist uE zulässig, da Zuwendungen zum Reservepolster für Leistungsanwärter die Zuwendungen zum Deckungskapital bei zeitlicher Aufeinanderfolge nicht beeinflussen (vgl. Anm. 71).

Vollrente trotz Weiterbeschäftigung nach Erreichen des vereinbarten Rentenalters ermöglicht die Deckungskapitalzuwendung so lange nicht, wie das aktive Arbeitsverhältnis noch besteht (vgl. Anm. 59 mit weiteren Hinweisen). Es muss sich daher bei jenen ArbN um Leistungsanwärter handeln.

Angehörige des Gesellschafters/Gesellschaftergeschäftsführers einer Kapitalgesellschaft oder Unternehmers/Mitunternehmers des Trägerunternehmens, die Versorgungszusagen über die UKasse erhalten haben, sind keine Leistungsanwärter, es sei denn, ein stl. anzuerkennendes Arbeitsverhältnis (vgl. R 4.8 EStR 2012) mit dem Trägerunternehmen liegt vor (R 4d Abs. 5 Satz 3 EStR 2012; vgl. auch Anm. 59). Allerdings wird die UKasse stpfl., wenn dieser Personenkreis die Mehrzahl der Begünstigten stellt (§ 1 Nr. 1 KStDV).

Als ehemalige Arbeitnehmer und ihnen gleichgestellte Personen gelten die mit unverfallbarer Anwartschaft vor Eintritt des Versorgungsfalls Ausgeschiedenen; sie sind nicht mit den ehemaligen ArbN gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 1 identisch, da es sich bei diesen um Leistungsempfänger handelt (vgl. Anm. 59). Allerdings gehören mit unverfallbarer Anwartschaft vorzeitig Ausgeschiedene nur so lange zu den Leistungsanwärtern, wie die UKasse mit einer späteren Inanspruchnahme zu rechnen hat (R 4d Abs. 5 Satz 4 Halbs. 1 EStR 2012). Dies muss nicht schon vor Erreichen der Altersgrenze geprüft werden (R 4d Abs. 5 Satz 4 Halbs. 2 EStR 2012); findet eine derartige Prüfung indessen auch innerhalb des auf die Erreichung der Altersgrenze folgenden Wj. nicht statt, gehört der Ehemalige vom Ende dieses nachfolgenden Wj. an nicht mehr zu den Leistungsanwärtern (R 4d Abs. 5 Satz 5 EStR 2012).

Wenn die Unterstützungskasse nur Hinterbliebenenversorgung gewährt, gilt als Leistungsanwärter gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a Satz 2 Halbs. 2 und Satz 5 nicht der Hinterbliebene (vgl. zum Hinterbliebenen-Begriff Anm. 60), sondern diejenige Person, die bei ihrem Ableben diese Versorgung auslöst, also der ArbN (Aktiventod, vgl. Anm. 60) oder ehemalige ArbN bzw. die diesen gleichgestellte Person; dabei braucht nicht geprüft zu werden, ob Angehörige vorhanden sind, die Anspruch auf eine Versorgung haben (R 4d Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 EStR 2012). Somit gilt ein Lediger, der keine nichteheliche Lebensgemeinschaft führt, dem aber eine Hinterbliebenenrente zugesagt wurde, als Leistungsanwärter auf Hinterbliebenenversorgung, denn er könnte ja bis zum Tod noch den (nicht-)ehelichen Bund mit einer Hinterbliebenen eingehen; enthält die Zusage indessen eine Späthenklausel, so kann ab deren Inkrafttreten eine Hinterbliebenenleistung nicht mehr entstehen, so dass der Ledige ab diesem Zeitpunkt nicht mehr Leistungsanwärter sein kann (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 64 [8/2015]; aA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 258 [6/2018]). Unternehmer/Mitunternehmer können nach Auffassung der FinVerw. auch insoweit keine Leistungsanwärter sein (vgl. dazu und zum Systemverstoß bei Mitunternehmern Anm. 43 und 60).

Wenn die Unterstützungskasse nicht nur Hinterbliebenenversorgung gewährt, gilt ebenfalls nicht der Hinterbliebene als Leistungsanwärter. Leistungsanwärter ist ausschließlich der (ehemalige) ArbN bzw. Gleichgestellte und zwar

für die Gesamtleistung. Bezieht er bereits Alters- oder Invaliditätsrente, kann er – anders als der Bezieher einer Teilrente (s.o.) – nicht gleichzeitig Leistungsanwärter sein (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 259 [6/2018]).

73 c) **Wahlrecht zwischen anwartschaftsorientierter Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2) und leistungsempfängerorientierter Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 und 4)**

Zwei alternative Verfahren zur Ermittlung der jährlichen Zuwendungen stehen dem Trägerunternehmen für Leistungsanwärter zur Verfügung (R 4d Abs. 4 Sätze 1–3 EStR 2012), die anwartschaftsorientierte Zuwendung (auch „Regelmethode“) nach Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2 und die leistungsempfängerorientierte Zuwendung (auch „Pauschalmethode“) nach Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 und 4.

Erstmalig entscheidet das Trägerunternehmen darüber in dem Wj. (des Trägerunternehmens, nicht der UKasse), in dem es erstmals Leistungen über eine UKasse zusagt.

Über fünf Wirtschaftsjahre hinweg (inklusive des Wj. der Entscheidung) ist das gewählte Verfahren grds. beizubehalten (R 4d Abs. 4 Satz 5 EStR 2012).

Die anwartschaftsorientierte Zuwendung (Grundsatzregelung) ist in Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2 (vgl. Anm. 72) kodifiziert (zum Begriff vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 186 ff. [3/2018]). Sie errechnet die jährliche Zuwendung durch Multiplikation

- der Anzahl der mindestens 23jährigen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2, vgl. Anm. 77; für Leistungen, die vor dem 1.1.2018 zugesagt wurden: 27jährigen bzw. – bei Zusage vor dem 1.1.2009 – 28jährigen, vgl. Anm. 77) Leistungsanwärter (vgl. Anm. 72), denen Leistungen iSv. Nr. 1 Satz 1 Buchst. b (vgl. Anm. 74) schriftlich (vgl. BFH v. 22.12.2010 – I R 110/09, BFH/NV 2011, 1085, Nr. 6, Rz. 37) zugesagt sind, mit
- dem Betrag der zugesagten jährlichen Anwartschaften auf laufende Leistungen bzw. Kapitaleleistungen (vgl. Anm. 75) und mit
- dem Leistungsartfaktor (Prozentsatz), der sich nach der Art und Weise der zugesagten Versorgungsleistung richtet (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Doppelbuchst. aa [6 %] oder bb [25 %], vgl. Anm. 75 f.).

Beispiel 1: Ein Trägerunternehmen sagt 100 über 27jährigen Leistungsanwärtern eine monatliche Altersrente von jeweils 100 € zu. Weitere 50 Leistungsanwärter erhalten eine Hinterbliebenenrente von jeweils 100 € monatlich.

Die maximale Zuwendung gem. Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2 beträgt:

$100 \text{ (Anzahl Leistungsanwärter mit Altersrente)} \times 100 \text{ € (Höhe der Altersrente)} \times 12 \text{ (Anzahl der Monate)}$ ergeben eine jährliche gesamte Anwartschaft von 120 000 € und außerdem

$50 \text{ (Anzahl Leistungsanwärter mit Hinterbliebenenrente)} \times 100 \text{ € (Höhe der Hinterbliebenenrente)} \times 12$ ergeben eine jährliche gesamte Anwartschaft von 60 000 €.

25 % der 120 000 € und 6 % der 60 000 € führen zu einer max. Zuwendung von 33 600 € pro Jahr.

Jene 33 600 € dürfen der UKasse so lange jährlich zugewendet werden, bis das zulässige Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2, vgl. Anm. 122) erreicht ist, welches sich

gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 – zusätzlich zum Deckungskapital für die bereits laufenden Leistungen – auf das Achtfache jener 33 600 €, also auf 268 800 € beläuft.

Die leistungsempfängerorientierte Zuwendung (Sonderregel) ist in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 4 und 5 (vgl. Anm. 79) kodifiziert (zum Begriff vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 205 [3/2018]). Mit ihr lässt der Gesetzgeber die vor Inkrafttreten des StÄndG 1992 geltende Gesetzeslage als Alternative zur Zuwendungsberechnung für Wj., die nach dem 31.12.1991 beginnen, bestehen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 205 [3/2018]). Sie ist durch zwei Unterschiede zur Grundsatzregel gekennzeichnet: Erstens tritt an die Stelle der zugesagten jährlichen Anwartschaften bei der Sonderregel der Durchschnittsbetrag der von der UKasse in ihrem Wj. (R 4d Abs. 4 Satz 10 EStR 2012, also nicht dem Wj. des Trägerunternehmens, vgl. zu der Problematik unterschiedlicher Wj. Anm. 72) bereits gezahlten Leistungen (Vereinfachung: R 4d Abs. 4 Satz 11 EStR 2012) und zweitens wird nur mit der Anzahl derjenigen Leistungsanwärter multipliziert, die das 50. Lebensjahr bereits überschritten haben; allerdings dürfen nur jene derartigen Leistungsanwärter einbezogen werden, denen eine schriftliche Versorgungszusage erteilt worden ist. Die Sonderregel erlaubt höhere Reservepolsterzuwendungen als die Grundsatzregel, wenn das Trägerunternehmen verhältnismäßig viele Mitarbeiter beschäftigt, die das 50. Lebensjahr überschritten haben und die von der UKasse bereits gezahlten Versorgungsleistungen im Verhältnis zu den Anwartschaften sehr hoch sind.

Beispiel 2: Die UKasse aus dem vorangegangenen Beispiel zahlt 20 Leistungsempfängern im laufenden Wj. eine monatliche Altersrente iHv. 200 € und weiteren zehn Leistungsempfängern eine monatliche Hinterbliebenenrente iHv. 150 €. Der Durchschnittsbetrag der bereits laufenden Leistungen errechnet sich für die Altersrente auf monatlich 200 € und für die Hinterbliebenenrente auf monatlich 150 €. Von den 100 Leistungsanwärtern mit Altersrente sind 40 über 50 Jahre alt, von den 50 Leistungsanwärtern mit Hinterbliebenenrente überschreiten 20 jene Altersgrenze.

Die maximale Zuwendung gem. Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 und 4 beträgt:

$40 \text{ (Anzahl Leistungsanwärter über 50 mit Altersrente)} \times 200 \text{ € (Durchschnittsbetrag der Altersrente)} \times 12 \text{ (Anzahl der Monate)}$ ergeben eine Bemessungsgrundlage von 96 000 € und außerdem

$20 \text{ (Anzahl Leistungsanwärter über 50 mit Hinterbliebenenrente)} \times 150 \text{ € (Durchschnittsbetrag der Hinterbliebenenrente)} \times 12$ ergeben eine von 36 000 €.

25 % der 96 000 € und 6 % der 36 000 € führen zu einer maximalen Zuwendung von 26 160 € pro Jahr.

Jene 26 160 € dürfen der UKasse an Stelle der oben genannten 33 600 € zugewendet werden. Würde das Trägerunternehmen sich für die 26 160 € entscheiden, ist es fünf Jahre an die Sonderregel gebunden (s.o.). Dies bestimmt dann auch die Höhe des zulässigen Kassenvermögens, soweit sich dieses auf das Reservepolster bezieht.

d) Kasse gewährt nur Invaliditätsversorgung oder nur Hinterbliebenenversorgung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. aa)

aa) Begriffsklärungen

Der Wortlaut der Gesetzesvorschrift ist doppelt missverständlich: Erstens erweckt er den Eindruck, Doppelbuchst. aa greife nur dann, wenn die UKasse ausschließlich Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung gewährt. Tatsächlich ist jene Vorschrift auf jeden Leistungsanwärter zu beziehen (vgl. HÖFER/

VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 181 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 273 [6/2018]). Erhält ein Leistungsanwärter eine Zusage auf Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung, gilt für ihn Doppelbuchst. aa, schließt die Zusage derselben UKasse für einen anderen Leistungsanwärter hingegen Altersversorgung ein, gilt für diesen Doppelbuchst. bb. Zweitens scheint der Wortlaut die Konstellation, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung gleichzeitig zu gewähren, nicht einzubeziehen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 182 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 272 [6/2018]). Dies ergäbe keinen Sinn, da sie dann, wenn nicht zusätzlich Altersleistungen zugesagt wären, weder unter Doppelbuchst. aa noch unter bb fielen, und Zuwendungen zum Reservepolster bei jener Konstellation daher komplett nicht abziehbare BA wären. Die Formulierung in R 4d Abs. 4 Satz 9 EStR 2012, unter Doppelbuchst. aa seien die Leistungen der Invaliditätsversorgung bzw. Hinterbliebenenversorgung „jeweils gesondert“ zu berücksichtigen lässt indessen darauf schließen, dass die FinVerw. die Kombination von Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung bei einem bestimmten Leistungsanwärter tatsächlich anerkennt; der Wortlaut „jeweils gesondert“ soll uE klarstellen, dass der in Anm. 75 besprochene Prozentsatz aus Doppelbuchst. aa sich nicht auf 12 % der Gesamtleistung verdoppelt, da die Einzelleistungen bei Invalidität und Tod unterschiedlich sein können (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 272 f. [6/2018]; aA HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 183 [3/2018]); darauf deutet auch die Verwendung des Wortes „jeweils“ im Gesetzestext hin, welches in Doppelbuchst. bb fehlt. Allerdings ist die Formulierung der FinVerw. nicht konsequent, da sie in R 4d Abs. 4 Satz 9 EStR 2012 jene 12 % erwähnt.

Eine Invaliditätsversorgung kann aus Leistungen bei Erwerbsminderung, bei Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit bestehen; der Invaliditätsbegriff kann darüber hinaus im Leistungsplan der UKasse auch weiter ausgelegt werden (vgl. HÖFER, BetrAVG, Bd. I, Kap. 2 Rz. 18 [3/2018]). Verwenden Satzung oder Leistungsplan der UKasse die Begriffe „Berufsunfähigkeit“ bzw. „Erwerbsunfähigkeit“ ohne explizite Definition, werden sie nach der Rspr. des BAG im Sinne der gesetzlichen RV ausgelegt (vgl. BAG v. 29.7.2003 – 3 AZR 425/02, NZA 2005, 712, unter I. und III.2.b und c der Entscheidungsgründe) sowohl für Zusagen die vor dem 1.1.2001, als auch für solche, die nach dem 31.12.2000 (Gesetz zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit v. 20.12.2000, BGBl. I 2000, 1827) erteilt worden sind. Aus Berufsunfähigkeit würde dann teilweise Erwerbsminderung (§ 43 Abs. 1 SGB VI), aus Erwerbsunfähigkeit volle Erwerbsminderung (§ 43 Abs. 2 SGB VI). Werden die Begriffe „Berufsunfähigkeit“ bzw. „Erwerbsunfähigkeit“ genau definiert (zB gem. § 240 Abs. 2 SGB VI), dürfen sie weiterhin leistungsbestimmend sein, so wie bei Direktversicherungen und Pensionskassen auch. Auf den Grad der Invalidität kommt es dann nicht an (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 3 letzter Satz). Wichtig ist, dass die Invaliditätsleistung eine lebenslanglich laufende Leistung darstellt (vgl. Anm. 52 „Abgekürzte Leibrenten ...“), was selten vorkommt, da sie idR spätestens bei Erreichen eines festgelegten Alters endet bzw. auf die Altersleistung übergeht.

Die Hinterbliebenenversorgung besteht aus Leistungen an Witwen, Witwer, geschiedene Ehegatten bzw. Lebensgefährten, die lebenslanglich laufen, also zB keine verlängerten Leibrenten sind; Waisen- und Halbwaisenrenten scheiden aus, da sie abgekürzte Leibrenten sind (vgl. ausführl. Anm. 52, 60). Eine Beschränkung auf Leistungen bei Tod in der Anwartschaftszeit (sog. Aktiventod,

vgl. Anm. 60 und 72) oder bei Tod in der Bezugszeit von Alters- oder Invalidenleistungen (sog. Rentnertod) ist zulässig (vgl. LAG Hamm v. 12.11.1985 – 6 Sa 1123/85). Allerdings muss die Leistung nach Aktiventod auch dann gewährt werden, wenn der ehemalige ArbN nach Ausscheiden aus dem Trägerunternehmen mit unverfallbarer Anwartschaft vor Alters- oder Invalidenrentenbeginn verstirbt.

bb) Jeweils 6 % der jährlichen Versorgungsleistungen, die Leistungsanwärter oder Hinterbliebene erhalten können

75

Jeweils 6 % sind der Leistungsartfaktor. Er gilt jeweils für Invaliditäts- und Hinterbliebenenleistungen getrennt (vgl. Anm. 74). Ist eine Kapitalleistung zugesagt, gelten 10 % (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7) davon als Bemessungsgrundlage für den Leistungsartfaktor.

Jährliche Versorgungsleistungen, die die Begünstigten erhalten können, sind Anwartschaften, die, wenn sie ab dem Eintritt des Versorgungsfalls unterjährig gewährt werden, auf Jahresbasis umzurechnen sind (vgl. dazu Anm. 56).

Zum Begriff der Leistungsanwärter und Hinterbliebenen vgl. Anm. 72.

Die Verhältnisse am Schluss des Wirtschaftsjahres der Zuwendung sind zur Ermittlung jener Anwartschaften relevant (vgl. dazu den nachfolgenden Absatz). Zwar wirkt sich jene Zuwendung zum Ende des Wj. des Trägerunternehmens bei diesem als BA-Abzug aus, für die Berechnung der Zuwendung sind indessen die Verhältnisse zum Schluss des Wj. der UKasse relevant, das dem Ende des Wj. des Trägerunternehmens vorausgeht (vgl. Anm. 72 insbes. zum Auseinanderfallen beider Wj.). Somit sind die leistungsbestimmenden Faktoren zum Ende des Wj. der UKasse heranzuziehen, zB Gehalt, Index oÄ. Wird zB eine Hinterbliebenenleistung iHv. 10 % des ruhegeldfähigen Einkommens zugesagt und liegt dieses am Schluss des relevanten Wj. der UKasse bei 20000 € Jahreseinkommen, so ist dieser Betrag die maßgebliche Grundlage.

Auf den letzten Zeitpunkt der Anwartschaft kommt es zusätzlich an, denn hier tritt der Versorgungsfall ein, entsteht also die tatsächlich zu erbringende Leistung. Bei Altersleistungen ist dies der in der Zusage festgelegte Leistungsbeginn. Im Fall von Invaliden- oder Hinterbliebenenleistungen (vgl. Anm. 74) ist es der Zeitpunkt, zu dem eine Leistung letztmalig entstehen kann, zB bei Invalidenrente die Vollendung des 65. Lebensjahres oder bei Hinterbliebenenrente, die nur Leistungen bei Aktiventod erbringt, das planmäßige Ende der aktiven Dienstzeit. Unerheblich ist dabei eine mögliche Weiterarbeit über das das planmäßige Ende der aktiven Dienstzeit hinaus (sog. technischer Rentner, vgl. Anm. 59) oder eine vorzeitige Altersleistung gem. § 6 BetrAVG, da sie noch nicht absehbar sind. Werden zB 1 % des ruhegeldfähigen Einkommens pro Dienstjahr als lebenslängliche Invalidenleistung letztmalig zur Vollendung des 65. Lebensjahres zugesagt und würden bis dahin ab Dienstbeginn 20 Jahre vergehen, wäre das ruhegeldfähige Einkommen am Schluss des Wj. der Zuwendung (vgl. vorangegangenen Absatz) mit 20 % zu multiplizieren.

Das Erreichen der Regelaltersgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung begrenzt den im vorangegangenen Absatz besprochenen „letzten Zeitpunkt der Anwartschaft“. Die Barriere wurde durch JStG 2009 für Wj., die nach dem 31.12.2007 enden, eingeführt und ersetzte die vorher geltende starre Altersgrenze 65 (vgl. Anm. 2). Die Regelaltersgrenze legt § 35 Satz 2 SGB VI auf die Vollendung des 67. Lebensjahres fest. Mit dem Verweis auf § 235 SGB VI in R 4d Abs. 4 Satz 2 EStR 2012 bringt die FinVerw. zum Ausdruck, dass sie die

ab 2012 beginnende stufenweise Anhebung der Regelaltersgrenze auch auf § 4d anwenden will. Dies ist logisch, da der Gesetzgeber ansonsten, anstelle des Verweises auf die „Regelaltersgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung“, das starre Alter 67 kodifiziert hätte. Ist der Leistungsanwärter zB 1958 geboren, gilt für ihn eine Regelaltersgrenze von exakt 66 (§ 235 Abs. 2 Satz 2 SGB VI). Würden Satzung oder Leistungsplan der UKasse für ihn zB eine Invalidenrente letztmalig bei Vollendung des 67. Lebensjahres vorsehen, so müsste die Zuwendungsberechnung für ihn dennoch auf die Verhältnisse zur Vollendung des 66. Lebensjahres abstellen.

Durch die BAG-Urteile vom 15.5.2012 und vom 13.1.2015 (BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259; BAG v. 13.1.2015 – 3 AZR 897/12, BAGE 150, 262) zur dynamischen Verweisung starrer Altersgrenzen in Pensionsordnungen auf die Regelaltersgrenzen der gesetzlichen Rentenversicherung sah sich das BMF (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) veranlasst, auf die daraus resultierenden Folgen im Zusammenhang mit UKassen- und Direktzusagen unter Beachtung des Schriftformerfordernisses (vgl. Anm. 77) einzugehen. Für UKassen-Zusagen hat dies folgende Konsequenzen:

▶ *Das RV-AltersgrenzenanpassungsG v. 20.4.2007* (BGBl. I 2007, 554) hat die Regelaltersgrenzen für Versicherte, die nach dem 31.12.1946 geboren sind, gem. § 235 SGB VI stufenweise angehoben. Für den Geburtsjahrgang 1964 und jünger errechnet sich demnach 67 als Regelalter. Für Jahrgänge älter als 1946 und jünger als 1964 ergeben sich monatlich gestaffelte Regelaltersgrenzen, die zwischen 65 und 67 liegen; allein der Jahrgang 1958 kommt auf einen glatten Wert von 66; die §§ 236a, 236b und 237 SGB VI regeln Sonderaltersgrenzen für Schwerbehinderte, langjährig Versicherte und Arbeitslose sowie in Altersteilzeit Befindliche. Das BAG (BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259 Rz. 49 ff.) hat entschieden, dass eine vor dem 1.1.2008 vereinbarte Pensionszusage („Altzusage“), die 65 als feste Altersgrenze vorsieht – und damit die vor dem 1.1.2008, dem Inkrafttreten des RV-AltersgrenzenanpassungsG, geltende Regelaltersgrenze –, regelmäßig dynamisch mit Bezug auf die jeweils geltende Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung auszulegen sei, so dass die „feste“ Altersgrenze in diesen Fällen auf bis zu 67 ansteigen würde. Will der ArbG hingegen die 65 tatsächlich beibehalten, muss er dies dem Pensionsberechtigten gegenüber zum Ausdruck bringen. Bei nach dem 31.12.2007 vereinbarten Pensionszusagen („Neuzusagen“) besteht diese automatische Anpassung mit einseitigem Beibehaltungsrecht nicht; hier bleibt es bei dem in der Versorgungsordnung festgeschriebenen Alter. Dem Urteil lag zwar eine Gesamtversorgung zugrunde, aus den allgemeinen Äußerungen des Senats, die Gesamtversorgungssysteme nur als Referenzfall anführen, und den Leitsätzen des Judikats, welche Gesamtversorgungssysteme vollständig ausklammern, ist jedoch zuzuschließen, dass das Urteil allgemein anzuwenden ist (BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259 Rz. 49 f.). Ein weiteres Urteil dieser Art fällte das BAG speziell zu einem Gesamtversorgungssystem (BAG v. 31.1.2015 – 3 AZR 897/12, BB 2015, 1401).

▶ *Durch das BMF* (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) wird nun für vor dem 1.1.2008 gewährte Altzusagen Folgendes klar gestellt (für Neuzusagen besteht diesbezüglich kein Handlungsbedarf): Wegen des Schriftformerfordernisses von § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 2 und 5 (vgl. Anm. 77) sei grds. das Pensionsalter maßgebend, das in der jeweiligen Versorgungszusage festgeschrieben wurde und daher nicht die auto-

matische Anpassung gem. BAG (zB BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259 Rz. 50); Änderungen in Form einer Übernahme des neuen Regelalters würden eine schriftliche Anpassung der Pensionszusage erfordern (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 1). Wenn kein Pensionsalter in der Versorgungszusage genannt, jedoch auf die Regelaltersgrenze Bezug genommen ist, sei die Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung als Pensionsalter für die UKassen-Zusage zu betrachten (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 2). Dies gelte auch für die Gesamtversorgungszusagen, die in der BAG-Rspr. (BAG v. 31.1.2015 – 3 AZR 897/12, BAGE 150, 262) behandelt sind (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 13). Sofern jedoch in einer Altzusage die Vollendung des 65. Lebensjahres als feste Grenze für den Bezug der Altersleistung enthalten ist und der ArbG dieses feste Alter im Sinne der genannten BAG-Urteile an die Regelaltersgrenze anpassen will, muss nach Rz. 14 die Pensionszusage entsprechend schriftlich abgeändert werden; für die bereits mit unverfallbarer Anwartschaft ausgeschiedenen ArbN könne diese Änderung auch durch eine „betriebsöffentliche schriftliche Erklärung“ durchgeführt werden (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 14). Eine derartige Anpassung müsse im Rahmen einer Übergangsfrist bis zum Ende des Wj. erfolgen, das nach dem 9.12.2016 beginnt; später angepasste Zusagen könnten mangels hinreichender Schriftform (bilanz-)steuerrechtl. nicht mehr berücksichtigt werden; die insoweit im Zusammenhang mit Direktzusagen passivierten Pensionsrückstellungen seien gewinnerhöhend aufzulösen (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 14); über die Folgen im Zusammenhang mit § 4d hingegen schweigt sich das BMF aus. Es ist davon auszugehen, dass „später angepasste (Unterstützungskassen)Zusagen“ in oben genannten Sinne eine Abzugsfähigkeit der an die UKasse geleisteten Zuwendungen ab dem Wj., welches auf das nach dem 9.12.2016 beginnende Wj. folgt, nicht mehr bzw. nicht mehr in voller Höhe (vgl. „Volumen der Nichtabzugsfähigkeit“) ermöglichen. Das bis dahin gebildete zulässige Kassenvermögen (vgl. Anm. 122) bleibt uE unangetastet, da es sich bei der zeitlichen Regelung nach Aussage des BMF in Rz. 14 um eine Übergangsfrist handelt.

Stellungnahme: Jenes BMF-Schreiben bringt allerdings einige Unklarheiten mit sich:

► *Differenzierung zwischen Gesamtversorgungszusagen und anderen:* Unklar ist, ob die in Rz. 14 jenes BMF-Schreibens (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427) gemachten Ausführungen zum Erfordernis der Schriftform im Falle der Anpassung an die Regelaltersgrenze und Steuerschädlichkeit des § 4d bei Ermangelung jener Schriftform über die in Rz. 14 Satz 2 genannte Übergangsfrist hinaus für alle Arten von UKassen-Zusagen gilt oder nur für Gesamtversorgungszusagen. Da sich die Rz. 13 lediglich mit Letzteren beschäftigt, liegt die Vermutung nahe, dass die in Rz. 14 geschilderten Folgen nur auf Gesamtversorgungszusagen anzuwenden sind, zumal diese unmittelbar an den Beginn der gesetzlichen Rente geknüpft sind. Eine derartige Differenzierung erscheint jedoch willkürlich und sinnlos, da das BAG-Urteil (BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259) nicht nur Gesamtversorgungszusagen betrifft. Daher wird davon ausgegangen, dass die in Rz. 14 gemachten Ausführungen sämtliche Altzusagen betreffen, auch wenn es sich nicht um Gesamtversorgungszusagen handelt.

► *Volumen der Nichtabzugsfähigkeit:* In Bezug auf Direktzusagen bezieht Rz. 14 Satz 3 Halbs. 2 sein Gebot der Auflösung bereits gebildeter Pensionsrückstellun-

gen bei Ermangelung der Schriftform für die Anpassung an die Regelaltersgrenze über die in Rz. 14 Satz 2 genannte Übergangsfrist hinaus auf „in der Steuerbilanz insoweit passivierte Pensionsrückstellungen“. Unklar ist, ob sich das Wort „insoweit“ lediglich auf die Rückstellungsdifferenz bezieht, die sich zwischen dem weiterhin auf Grundlage des Alters 65 berechneten Teilwert und demjenigen niedrigeren Teilwert ergibt, der sich bei Zugrundelegung des Regelalters ergeben hätte, oder auf die gesamte bis dahin für jene Altzusage gebildete Rückstellung. Da es für die Auflösung der gesamten Rückstellung keinerlei Gründe gibt (vgl. „Rechtsgrundlage für die Auflösung von für Altzusagen gebildeten Rückstellungen“), kann sich das Gebot der FinVerw. uE lediglich auf jene Rückstellungsdifferenz beziehen. Übertragen auf die UKassen-Zusage bedeutet dies, dass ein Teil der an die UKasse nach dem Ende der Übergangsfrist geleisteten Zuwendung abzugsfähig bleibt und zwar der Teil, der sich rechnerisch bei Zugrundelegung der Regelaltersgrenze ergeben würde.

► *Rechtsgrundlage für die Einschränkung des Betriebsausgabenabzugs:* Unabhängig von der unter „Volumen der Nichtabzugsfähigkeit“ diskutierten Frage der Einschränkung des BA-Abzugs nach der Übergangsfrist der Höhe nach ist das Erfordernis für eine derartige Einschränkung dem Grunde nach unklar. Zunächst stellt das BMF (BMF v. 9.12.2016 – IV C 6 - S 2176/07/10004:003, BStBl. I 2016, 1427 Rz. 1 und 13) fest, dass grds. das Pensionsalter maßgebend sei, das in der jeweiligen Versorgungszusage festgeschrieben wurde. Ist in einer vor dem 1.1.2008 gewährten Altzusage als Altersgrenze 65 festgeschrieben und wird diese nicht durch ausdrückliche Änderung an die Regelaltersgrenze angepasst, ist ein Mangel „hinreichender Schriftform“, wie ihn jenes Schreiben in Rz. 14 Satz 3 Halbs. 1 in einem solchen Fall konstruiert, nicht erkennbar, da die klar definierte und bislang nicht beanstandete Altersgrenze bestehen bleibt; dies besagt auch Rz. 13 jenes BMF-Schreibens, da es das „schriftlich fixierte Pensionseintrittsalter“ als „maßgebend“ bezeichnet. Daher liegt ein Grund für eine Einschränkung des BA-Abzugs insoweit nicht vor. Denkbar ist, dass sich das BMF bei seinem Einschränkungsgedanken von dem Gedanken leiten ließ, dass es im Falle einer unterlassenen expliziten Anpassung der bisherigen festen Altersgrenze von 65 an die Regelaltersgrenze zu einem Dissens kommen kann: Auf Basis des BAG (BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, BAGE 141, 259) ist arbeitsrechtl. die Regelaltersgrenze verbindlich; die UKassen-Zusage enthält jedoch nach wie vor das Alter 65. Dies rechtfertigt jedoch keine Einschränkung des BA-Abzugs nach der in Rz. 14 Satz 2 genannte Übergangsfrist und zwar weder ganz noch – wie unter „Volumen des Auflösungserfordernisses“ diskutiert – teilweise, denn das vom BMF als Rechtsgrund genannte Schriftformerfordernis ist nicht verletzt. Dennoch ist zur Vermeidung von Rechtstreitigkeiten, die grds. im Klageverfahren zu regeln wären, abzuraten, indem der ArbG innerhalb der in Rz. 14 Satz 2 genannten Übergangsfrist durch schriftliche Ergänzung zur bestehenden Pensionszusage klarstellen sollte, ob er das Alter 65 beibehalten oder an die Regelaltersgrenze anpassen möchte. Der gesamte Passus gilt auch für arbeitsrechtl. nicht beherrschende GesGf. von KapGes., da sie unter die Schutzwirkung des Betriebsrentengesetzes und des Arbeitsrechts fallen.

76 e) **Kasse gewährt Altersversorgung mit oder ohne Einschluss von Invaliditätsversorgung oder Hinterbliebenenversorgung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. bb)**

Auch der Wortlaut des Doppelbuchst. bb ist missverständlich, allerdings nur hinsichtlich der Leistungen der UKasse, die letztlich auf jeden Leistungsanwärter

zu beziehen sind (vgl. Anm. 74). Zu den Begriffen Altersversorgung, Invaliditätsversorgung und Hinterbliebenenversorgung vgl. Anm. 52, 72 und 74.

Leistungsartfaktor von 25 %: Gewährt die Kasse Altersversorgung mit oder ohne Einschluss von Invaliditätsversorgung oder Hinterbliebenenversorgung, so sind 25 % der jährlichen Versorgungsleistungen, die Leistungsanwärter erhalten können, abziehbar.

Dieser Leistungsartfaktor gilt ausschließlich für die Altersleistungen: Sind Leistungsanwärtern, denen Altersleistung zugesagt wurden, zusätzlich Invaliditäts- oder Hinterbliebenenleistungen versprochen, so erhöht dies die Bemessungsgrundlage nicht. Erhält zB ein Leistungsanwärter ab Vollendung des 65. Lebensjahres 200 € monatliche Altersrente und zusätzlich eine Witwenrente von 60 % der Altersleistung, beträgt die Zuwendung 2400 € mal 25 %, also 600 € und ist damit genau so hoch wie ohne Witwenrente (vgl. R 4d Abs. 4 Satz 9 EStR 2012, der die 25 % bei Doppelbuchst. bb nur auf die Altersleistung bezieht; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 184 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 270 [6/2018]). Vgl. zur Kritik, wenn auch nicht lebenslänglich laufende Leistungen zugesagt sind, Anm. 151.

Ist eine Kapitaleistung zugesagt, gelten 10 % (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7) davon als Bemessungsgrundlage für den Leistungsartfaktor.

Zu allen weiteren Tatbestandsvoraussetzungen des Doppelbuchst. bb im Rahmen des Buchst. b Satz 1 vgl. Anm. 75.

- f) **Leistungsanwärter ist jeder, der von der Unterstützungskasse schriftlich zugesagte Leistungen erhalten kann und das 23., 27. oder 28. Lebensjahr vollendet hat (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2)**

77

Zum Begriff des Leistungsanwärters vgl. ausführl. Anm. 72.

Das Schriftformerfordernis der Zusage wurde durch JStG 1996 für Wj., die nach dem 31.12.1995 beginnen (vgl. Anm. 2), eingeführt. Es gilt ausschließlich für Anwartschaften, nicht hingegen für bereits laufende Leistungen, so dass Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a davon nicht berührt ist. Da es sich mit dem Schriftformerfordernis des § 6a Abs. 1 Nr. 3 deckt, wird auf § 6a Anm. 35 verwiesen; mit der Voraussetzung der „Schriftform“ sind daher auch eindeutige Angaben zu Art, Form, Voraussetzungen und Höhe der in Aussicht gestellten künftigen Leistungen verbunden. Zuwendungen zum Reservepolster fallen daher nicht unter § 4d, wenn die Versorgungsverpflichtung auf betrieblicher Übung, arbeitsrechtl. Gleichbehandlung oder nur mündlicher Zusage beruht. Die Schriftform ist nicht allein durch Definition des Begünstigtenkreises und des Versorgungsvolumens in Satzung oder Leistungsplan der UKasse gewahrt, da die Zusage nur der ArbG erteilen kann (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 246). Dies kann per Einzel- oder Gesamtzusage, Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag erfolgen.

Vollendung des 23. Lebensjahres: Der Leistungsanwärter muss sein 23. Lebensjahr gem. Gesetz zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2010 (BGBl. I 2010, 2553) am Schluss des Wj., in dem die Zuwendung erfolgt, vollendet haben, wenn die Zusage nach dem 31.12.2017 erteilt wurde. Bei erstmals nach dem 31.12.2008 und vor dem 1.1.2018 zugesagten Leistungen gilt 27 als Mindestalter und bei Zusagen nach dem 31.12.2000, aber vor dem 1.1.2009 28 (§ 52 Abs. 12a; vgl. Anm. 2). Wurde die Zusage vor dem 1.1.2001 versprochen, gilt das 30. Lebensjahr als Mindestalter; dieses findet sich – im Gegensatz zu

§ 6a Abs. 2 Nr. 1 – zwar nicht in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2, ergibt sich aber aus § 52 Abs. 12a. Vgl. zur gesetzlichen Entwicklung des jeweiligen Mindestalters im Überblick Anm. 2. Personen, denen Zusagen über die UKasse erteilt wurden, die aber das Mindestalter noch nicht erfüllt haben, sind keine Leistungsanwärter iSd. § 4d, so dass für sie keine stl. abzugsfähigen Zuwendungen gemacht werden können. Die Altersgrenze muss am Schluss des Wj. der UKasse erreicht sein (vgl. Anm. 72) und nicht wie in § 6a Abs. 2 Nr. 1 bis zur Mitte des Wj. Endet das Wj. der UKasse zB am 31. Dezember, das des Trägerunternehmens jedoch am 30. Juni des Folgejahres, und vollendet der begünstigte sein 23. Lebensjahr zwischen diesen beiden Zeitpunkten, darf eine stl. abzugsfähige Zuwendung iSd. § 4d beim Trägerunternehmen in diesem Wj. noch nicht gebildet werden (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 176 [3/2018]; aA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 297 f. [6/2018]).

Soweit die Kasse nur Hinterbliebenenversorgung gewährt, gilt als Leistungsanwärter der ArbN oder ehemalige ArbN des Trägerunternehmens, der die Hinterbliebenenleistung auslöst (vgl. dazu ausführl. Anm. 72). Auch er muss die Mindestaltersvorschrift erfüllen (Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 Halbs. 2).

78 g) Leistungsempfängerorientierte Zuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 3 bis 5)

Wahlweise Durchschnittsberechnung der Zuwendungen: Das Trägerunternehmen kann statt der in Anm. 73 bis 77 erläuterten Methode (Grundsatzregelung oder anwartschaftsorientierte Zuwendung, vgl. Anm. 73) eine Alternativberechnung zur Ermittlung der Reservepolsterzuwendung verwenden. Nach dieser Sonderregelung kann ein Durchschnittsbetrag zugrunde gelegt werden, der die leistungsempfängerorientierten Zuwendungen ausweist (Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 3); vgl. dazu ausführl. Anm. 73. Diese Durchschnittsberechnung wird das Trägerunternehmen wählen, wenn damit das Volumen der Zuwendungen höher ausfällt als bei Anwendung der Grundsatzregelung. Ein Rumpfwj. der UKasse kann dabei zu Problemen im Zusammenhang mit der Berechnung des Durchschnittsbetrags führen, da dieser entsprechend der kürzeren Dauer des Rumpfwj. geringer ausfällt als bei einem vollen Wj.; eine Umrechnung auf ein volles Wj. ist daher geboten (vgl. ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 242 ff. [3/2018]).

Leistungsanwärter bei der Durchschnittsberechnung sind nur die ArbN oder ehemaligen ArbN des Trägerunternehmens, die am Schluss des Zuwendungsjahres das 50. Lebensjahr vollendet haben (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 4). Diesen ArbN oder ehemaligen ArbN des Trägerunternehmens sind andere Personen gleichgestellt, denen schriftlich Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass ihrer Tätigkeit für das Trägerunternehmen zugesagt worden sind (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 5). Zum Begriff der gleichgestellten Personen vgl. ausführl. Anm. 72 und 61.

79–90 Einstweilen frei.

5. Zuwendung des Beitrags für eine Rückdeckungsversicherung der Kasse (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c)

a) Zweck der Regelung

91

Unterstützungskassen tragen biometrische Risiken: Im Gegensatz zum großen Kollektiv eines Versicherers sorgt die relativ geringe Zahl der Begünstigten einer UKasse nicht zu einem hinreichenden Risikoausgleich über das sog. Gesetz der großen Zahl. Verschiedene UKassen verschaffen sich jenen Risikoausgleich daher über den Abschluss von Versicherungsverträgen.

Rückdeckungsversicherungen dienen daher der Rückdeckung der von der UKasse zu erbringenden Alters-, Hinterbliebenen- und Invaliditätsleistungen.

Das Trägerunternehmen darf den Beitrag zur Rückdeckungsversicherung zuwenden, den die UKasse als Versicherungsnehmerin zu erbringen hat, soweit sie sich darüber die Mittel zur Finanzierung ihrer Versorgungsverpflichtungen verschafft. Dies gilt sowohl für Leistungsanwärter als auch für Leistungsempfänger.

Eine rückgedeckte Unterstützungskasse ermöglicht ein höheres Zuwendungsvolumen als die Dotierung des Deckungskapitals (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a) bzw. des Reservepolsters (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b), da die Rückdeckungsversicherung eine missbräuchliche Verwendung von Zuwendungen durch die UKasse (vgl. Anm. 3 und 71) ausschließt, soweit sie nicht mehr rückdeckt als ihre tatsächlichen Leistungsverpflichtungen.

b) Zuwendung in Höhe des Beitrags (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1)

aa) Begrenzung auf den Betrag des Beitrags, den die Kasse an einen Versicherer zahlt

92

Nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1 kann bei UKassen, die lebenslanglich laufende Leistungen gewähren, der Betrag des Beitrags abgezogen werden, den die Kasse an einen Versicherer zahlt, soweit sie sich die Mittel für ihre Versorgungsleistungen, die der Leistungsanwärter oder Leistungsempfänger nach den Verhältnissen am Schluss des Wj. der Zuwendung erhalten kann, durch Abschluss einer Versicherung verschafft.

„**Beitrag**“ **ersetzt den Begriff der Prämie** durch JStG 1996 (vgl. Anm. 2). Beide Begriffe sind inhaltsgleich; nachfolgend werden sie daher synonym verwendet. Während man im Falle des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a häufig von Deckungskapitalzuwendungen und im Fall des Buchst. b von Reservepolsterzuwendungen spricht, wird für Buchst. c nachfolgend grds. der Begriff Beitragszuwendung benutzt.

Für Leistungsanwärter sind ausschließlich Jahresbeiträge als Zuwendung zulässig, die der Höhe nach gleich bleiben oder steigen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 2, vgl. Anm. 99).

Einmalprämien werden ausschließlich bei Leistungsempfängern als Zuwendung in voller Höhe zugelassen (R 4d Abs. 7 Satz 1 EStR 2012).

Ein Rumpfwirtschaftsjahr des Trägerunternehmens ändert an der Zulässigkeit der Zuwendung in Höhe des vollen Einmalbeitrags bei Leistungsempfängern nichts, so dass eine Rechnungsabgrenzung nicht in Betracht kommt (vgl. analog R 4b Abs. 3 Satz 4 EStR 2012). Dies gilt auch für die Jahresprämien zugunsten der Leistungsanwärter (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II,

Kap. 9 Rz. 243 [3/2018]), da ein aktiver RAP grds. voraussetzt, dass einer Vorleistung des Trägerunternehmens eine noch nicht erbrachte zeitbezogene Gegenleistung des Vertragspartners gegenübersteht (vgl. BFH v. 18.3.2010 – X R 20/09, BFH/NV 2010, 1796 Rz. 28); der Vertragspartner (ArbN) hat mit seiner Betriebstreue seine Leistung bis zum Zahlungszeitpunkt jedoch bereits erbracht.

Eine direkte Zahlung der Versicherungsprämie durch das Trägerunternehmen an den Versicherer ist zulässig, auch wenn der Gesetzeswortlaut einen anderen Eindruck erweckt, da eine Zahlung der UKasse auch gegeben ist, wenn diese einen Dritten (Trägerunternehmen) damit beauftragt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 256 f. [3/2018]). Die Zahlung muss aber im Namen der UKasse erfolgen (sog. verkürzter Zahlungsweg).

Die Unterstützungskasse ist Versicherungsnehmerin und somit Vertragspartnerin des Versicherers (Versicherungsgeber). Beide schließen den Versicherungsvertrag auf das Leben der betreffenden Leistungsanwärter bzw. -empfänger (versicherte Personen) ab.

Bezugsberechtigt auf die Leistungen der Versicherung ist stets und ausschließlich die UKasse; die Rückdeckungsversicherung dient somit der Finanzierung der Leistungsverpflichtungen der UKasse, ihre Leistungen fließen dem Kassenvermögen der UKasse zu. Eine Bezugsberechtigung der (späteren) Leistungsempfänger gegenüber der UKasse besteht nicht. Eine Aktivierung der Versicherungsansprüche beim Trägerunternehmen hat daher zu unterbleiben.

Versicherer ist ein Versicherungsunternehmen iSv. § 1 Abs. 1 Nr. 1 VAG (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933), also ein Lebensversicherungsunternehmen oder eine Pensionskasse (§ 118a VAG; vgl. auch BMF v. 16.7.1998 – IV B 2 - S 2144 c - 30/98, HaufeIndex 50223, unter 5.; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 249 [3/2018]), nicht hingegen ein Pensionsfonds, da dieser zwar der Versicherungsaufsicht unterliegt (§ 112 Abs. 2 VAG), jedoch kein VU darstellt (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 2 VAG). Allerdings verliert eine Pensionskasse vollständig ihre StFreiheit, wenn sie Rückdeckungen vornimmt (vgl. BMF v. 16.7.1998 – IV B 2 - S 2144 c - 30/98, HaufeIndex 50223, unter 5.), so dass diese Variante in der Praxis keine Bedeutung hat. Auch ausländ. VU, die ihren Sitz oder ihre Geschäftsleitung in einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft oder einem anderen Vertragsstaat des Europäischen Wirtschaftsraums haben und das Versicherungsgeschäft im Inland betreiben dürfen, sowie VU, denen die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb im Inland erteilt ist, dürfen Versicherer einer Rückdeckungsversicherung sein (vgl. §§ 105–111 VAG).

93 **bb) Beschaffung der Mittel für die Versorgungsleistungen der Unterstützungskasse**

Versorgungsleistungen der Unterstützungskasse sind die im Einzelfall zugesagten lebenslänglich laufenden Leistungen (vgl. Anm. 52). Danach gehören zugesagte Waisenversorgungen und Invalidenrenten in Form abgekürzter Leibrenten nicht zum Bereich der Versorgungsleistungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1 (vgl. Anm. 52), sondern zu den nicht lebenslänglich laufenden Leistungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2. Die FinVerw. lässt jedoch deren Einbeziehung per Billigkeitsregelung zu, wenn die UKasse lebenslänglich und nicht lebenslänglich laufende Leistungen gewährt und sich die Mittel für diese (Gesamt-)Leistungen durch eine Rückdeckungsversicherung verschafft (vgl.

BMF v. 21.4.1998 – IV B 2 - S 2144 c - 16/98, DB 1998, 960, sowie R 4d Abs. 8 Satz 4 und 5 EStR 2012; vgl. Anm. 96).

Die Mittelverschaffung muss durch Abschluss einer Versicherung erfolgen. Bei vollständiger Absicherung der Versorgungsleistungen spricht man von kongruenter, bei teilweiser Mittelverschaffung von partieller Rückdeckung.

Der Grundsatz der Einzelbewertung gebietet, dass diese Beurteilung für jeden Leistungsanwärter bzw. -empfänger individuell zu praktizieren ist (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 252 [3/2018]).

Eine Überdeckung der Versorgungsverpflichtungen durch die Versicherungsleistung verhindert insoweit den BA-Abzug der Zuwendung (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter D.2), da sich die UKasse dann mehr als „die Mittel für ihre Versorgungsleistungen durch Abschluss einer Versicherung verschafft“ (vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 254). Auch diese Beurteilung ist für jeden Leistungsanwärter bzw. -empfänger getrennt nach dem Grundsatz der Einzelbewertung vorzunehmen; insbes. findet keine Verrechnung von überdotierten Versorgungszusagen mit unterdotierten statt. Allerdings dürfen (zu hohe) Überschüsse aus der Rückdeckungsversicherung eines Versorgungsberechtigten zugunsten einer (zu niedrigen) Versicherung eines anderen Begünstigten verwendet werden (vgl. BMF v. 19.7.1995, StEK EStG § 4d Nr. 21; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter D.1, unter Beachtung der Restriktionen in BMF v. 16.7.1998 – IV B 2 - S 2144 c - 30/98, HaufeIndex 50223, unter 3.; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 263 [3/2018]; wohl aA AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 393 [6/2018]).

Kongruente Rückdeckung liegt bei Identität der zugesagten Versorgungsleistung mit der Garantieleistung aus der Versicherung vor. Die zugesagte Leistung wird in diesem Fall vollständig über die Versicherung finanziert, sofern die Prämien vertragsgemäß bezahlt werden; dies gilt für Alters-, Hinterbliebenen- und/oder Invaliditätsleistungen. Da bei Kongruenz eine Unterdotierung vermieden wird, dürfen pro Begünstigtem neben den Beitragszuwendungen keine zusätzlichen Reservepolster- oder Deckungskapitalzuwendungen als BA stl. abgezogen werden.

Zwei Formen kongruenter Rückdeckung sind möglich: Strukturkongruenz und Wertkongruenz (vgl. ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 252, 270 und 273 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 360 ff. [6/2018]). Strukturkongruenz erfordert Leistungsidentität und Zahlungszeitpunktidentität; eine Rentenzusage benötigt insoweit eine Rückdeckung mit einer RV, eine Kapitalzusage bedarf der Kapitalversicherung. Will man zB das (aus ArbG-Sicht) „Risiko des langen Lebens“ auf den Versicherer vollständig übertragen, ist Strukturkongruenz unerlässlich; der HFA des IDW fordert sie für kongruent rückgedeckte Direktzusagen im Zusammenhang mit deren handelsbilanzieller Behandlung nach § 246 Abs. 2 Satz 2 und § 253 Abs. 1 Satz 3 HGB (vgl. IDW RS HFA 30 v. 9.9.2010 Rz. 74). Für die UKasse hingegen reicht eine Wertkongruenz aus. Diese ist erfüllt, wenn bei Rentenbeginn eine Kapitaleistung aus der Rückdeckungsversicherung fällig wird, die dem Rentenbarwert zu diesem Zeitpunkt entspricht (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 273 [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 364 [6/2018]); dann liegt eine Rückdeckungsquote (vgl. zum

Begriff ausführl. Anm. 103; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.; R 4d Abs. 9 Satz 4 EStR 2012) von 100 % vor.

Regelmäßig entstehen Gewinnüberhänge bei Kongruenz, welche den BAAbzug der Zuwendung reduzieren bzw. verhindern können, weil sie grds. zu einer Überdeckung führen (s. oben „Eine Überdeckung“). Quellen derartiger Gewinnüberhänge können sein: nicht garantierbare Überschüsse, frei werdende Deckungskapitalien aus der Versicherung (zB bei Ausscheiden des ArbN aus dem Trägerunternehmen ohne unverfallbare Anwartschaft) und Sonderleistungen (zB Todesfallleistung ohne Hinterbliebene; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter D.1). Insbesondere die bereits gutgeschriebenen, nicht die künftig zu erwartenden (vgl. FÖRSTER, BetrAV 1992, 128 [132]; PINKOS, BetrAV 1992, 241 [244]; PINKOS, DB 1992, 802 [805]) Überschüsse (auch Gewinngutschriften genannt) können Überdeckungen bewirken, es sei denn, der Versicherer verrechnet sie mit den Bruttoprämien; die FinVerw. toleriert dieses Verfahren (R 4d Abs. 9 Satz 2 EStR 2012). Die dadurch im Zeitablauf sinkenden stl. abzugsfähigen Beitragszuwendungen (Nettoprämien, vgl. R 4d Abs. 9 Satz 2 EStR 2012) verstoßen nicht gegen das durch Buchst. c Satz 2 erhobene Postulat „der Höhe nach gleichbleibender oder steigender“ Versicherungsbeiträge (R 4d Abs. 9 Satz 2 EStR 2012). Werden Überschüsse zur Erhöhung der Versicherungsleistung verwendet, kann die Überdeckung nach Meinung der FinVerw. nur vermieden werden, wenn bei Gutschrift des jeweiligen Überschusses die Versorgungszusage synchron zu jedem Bilanzstichtag (vgl. BMF v. 11.12.1998 – IV C 2 - S 2144 c - 4/98, HaufeIndex, 151039; BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933) entsprechend aufgestockt wird, so dass die Bruttoprämie weiterhin als Beitragszuwendung stl. abzugsfähig ist (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter D.2); die Entscheidung über die Aufstockung muss nach Auffassung der FinVerw. spätestens aE des Bezugsjahres getroffen sein (vgl. BMF v. 31.10.1996 – IV B 2 - S 2176 - 83/96, BStBl. I 1996, 1195), da Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1 auf den „Schluss des Wirtschaftsjahres der Zuwendung“ abstellt. Hier stellt die Überversorgung (vgl. Anm. 42) allerdings eine Grenze dar.

Beitragsorientierte Leistungszusagen (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG) können Überdeckungen und damit die Reduzierung des BAAbzugs der Beitragszuwendungen verhindern, weil sie die über die UKasse zugesagte Leistung unmittelbar aus dem Beitrag für die Rückdeckungsversicherung und damit aus der Beitragszuwendung ableiten. Wenn die nicht garantierbaren Überschüsse jedoch nicht mit Beiträgen verrechnet werden, sondern die Versicherungsleistung erhöhen, muss auch hier eine entsprechende Anpassung der über die UKasse zugesagten Versorgungsleistung erfolgen, damit keine Überdeckung entsteht (aA BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 254).

Rückdeckungsorientierte Versorgungszusagen, bei denen der Leistungsplan genau das verspricht, was die Rückdeckungsversicherung inklusive Überschussbeteiligung leistet, führten in der Vergangenheit zur Einstufung als Zuwendung nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a oder b (vgl. BFH v. 20.11.1987 – VI R 91/84, BFH/NV 1988, 564, unter II.2 der Entscheidungsgründe) und zum Lohnzufluss in Höhe der Zuführung an die UKasse, da eine verdeckte Direktversicherung angenommen wurde (BFH v. 3.3.1961 – VI 163/60 U, BStBl. III 1961, 191). Mittlerweile ist es nach Rspr. und FinVerw. zulässig, dem Begünstigten eine Zusage in Höhe der garantierten Versicherungsleistung zuzüglich später realisierter Überschüsse zu gewähren (vgl. BFH v. 27.5.1993 – VI R 19/92,

BStBl. II 1994, 246, unter II.2.b der Entscheidungsgründe; BMF v. 23.6.1998, BetrAV 1998, 232; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 255), wofür die beitragsorientierte Leistungszusage iSv. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG besonders geeignet ist. Eine derartige Konstruktion ist kongruent und stockt automatisch die zugesagten Leistungen bei Gutschrift der Überschüsse auf; sie vermeidet damit Über- und gleichzeitig Unterdeckungen (partielle Rückdeckung).

Automatische Aufstockungen der von der Unterstützungskasse zugesagten Leistungen für den Zeitpunkt der Fälligkeit jener Leistungen dergestalt, dass im Fälligkeitszeitpunkt, jedoch nicht bereits vorher zu jedem Bilanzstichtag, zu der bereits fest zugesagten Garantieleistung die Überschüsse hinzukommen, reichen uE aus, um eine Überdeckung (Rückdeckungsquote über 100 %) zu jedem Bilanzstichtag vor jenem Fälligkeitszeitpunkt zu vermeiden. Dies muss auch für fondsgebundene Rückdeckungsversicherungen (vgl. ausführl. Anm. 96) gelten, die zwar eine Leistungsgarantie gewähren – ansonsten wären sie nicht als Rückdeckungsversicherungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c einsetzbar (vgl. Anm. 96) – jedoch keine Überschussbeteiligung vornehmen, wie zB dynamische Hybridmodelle nach der CPPI-Methode (*Constant Proportion Portfolio Insurance*), die erst bei Fälligkeit ihre Versicherungsleistung bei entsprechendem Gesamtwert des Fondsguthabens über die jederzeitige Garantieleistung hinaus erhöhen. Eine Anpassung der von der UKasse zugesagten Leistungen zum jeweiligen Bilanzstichtag vor Fälligkeit ist bei derartigen Konstruktionen nicht möglich, da der Gesamtwert des Fondsguthabens in der Zwischenzeit auch wieder absinken kann. Eine Rückdeckungsquote über 100 % ist uE dennoch nicht möglich, weil die UKasse zunächst lediglich eine bestimmte Leistung – zB in Höhe der bis zum Versorgungsfall zu zahlenden Beitragssumme mal garantiertem Rentenfaktor (garantierte Rente) – zusagt und die Rückdeckungsversicherung genau diesen Betrag auch später erbringt. Demnach verschafft sich die UKasse durch die Rückdeckungsversicherung genau diejenigen Mittel, die sie braucht, nicht mehr und nicht weniger. Sollte dann bei Fälligkeit die von der Rückdeckungsversicherung erwirtschaftete Gesamtrente höher ausfallen als die von der UKasse zunächst zugesagte Versorgungsleistung, wird Letztere automatisch nach der Formulierung im Leistungsplan der UKasse aufgestockt. Darin ist auch kein Verstoß gegen das Stichtagsprinzip zu sehen, da zu jedem Bilanzstichtag vor Fälligkeit die von der UKasse zugesagte und die vom Versicherer garantierte Leistung identisch sind. Kein anderes Erg. stellt sich ein, wenn man mit der Ratio des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1 argumentiert: Um Missbräuche mit einer streifen UKasse zu vermeiden, soll diese nicht mehr Mittel erhalten, als sie jeweils am Bilanzstichtag benötigt. Mehr bekommt sie bei jener Konstruktion auch nicht, denn die Mittel aus der Rückdeckungsversicherung reichen genau für die Zahlung der von der UKasse zugesagten Leistung: Ist am jeweiligen Bilanzstichtag mehr Gesamtguthaben in der Versicherung vorhanden als benötigt, kann bei der UKasse damit kein Missbrauch betrieben werden, da ihr diese Mittel noch nicht zur Verfügung stehen; außerdem kann das Mittelvolumen der Rückdeckungsversicherung kapitalmarktbedingt nach jenem Bilanzstichtag wieder absinken. Auch bei Fälligkeit ist kein Missbrauch möglich, da ein Leistungsüberhang der Rückdeckungsversicherung automatisch zu einer entsprechenden Anpassung der von der UKasse zugesagten Leistung führt.

Bei der partiellen Rückdeckung unterschreitet die von der Versicherung in Aussicht gestellte Garantieleistung die jeweilige Versorgungszusage der UKasse. Werden Überschüsse mit Bruttoprämien verrechnet, bleibt diese Unterdeckung

in – im Zeitablauf – unveränderter Höhe ausnahmslos erhalten. Erhöhen die Überschüsse hingegen die Versicherungsleistung, schrumpft die Unterdeckung im Zeitablauf durch die Gewinngutschrift; wird die Unterdotierung durch die bereits gutgeschriebenen Überschüsse irgendwann ganz beseitigt, sollte die Versorgungszusage synchron zu den überdeckenden Gewinngutschriften aufgestockt werden, um die volle stl. Abzugsfähigkeit der Beitragszuwendungen weiterhin zu gewährleisten (vgl. vorangegangenen Absatz). Bei partieller Rückdeckung sind Zuwendungen nach Buchst. a oder/und b grds. anteilig zulässig (vgl. ausführl. Anm. 103).

Versorgungsleistungen, die der Leistungsanwärter oder -empfänger erhalten kann, sind lebenslänglich laufende Leistungen iSd. Eingangssatzes von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 (vgl. ausführl. Anm. 52). Die Wortkombination „erhalten kann“ ist missverständlich, soll sie doch in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 2 zum Ausdruck bringen, dass eine Reservepolsterzuwendung nur für Anwartschaften gilt; hier aber sind auch Leistungsempfänger einbezogen, die Leistungen ja bereits erhalten. Zu Versorgungsleistungen vgl. Anm. 93; zum Leistungsanwärter und -empfänger vgl. Anm. 59–61 und 72; zu den Verhältnissen am Schluss des Wj. der Zuwendung s. Anm. 75 und Anm. 96 speziell für die Rückdeckungsversicherung.

94–95 Einstweilen frei.

96 cc) Verschaffung der Mittel durch Abschluss einer Versicherung

Zu den Grundzügen zur Mittelbeschaffung vgl. Anm. 93.

Ob eine Versicherung iSv. § 4d vorliegt (sog. begünstigte Versicherung oder Rückdeckungsversicherung), ist nach versicherungsmathematischen Grundsätzen zu beurteilen (vgl. BMF v. 11.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 27/96, HaufeIndex 613879). Es kann sich – je nach den rückzudeckenden Versorgungszusagen – um eine Kapitallebensversicherung auf den Todes- und Erlebensfall, eine Risikoversicherung (Todesfall und/oder Invalidität, vgl. auch Anm. 93 zur Billigkeitsregelung) oder eine RV handeln (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 258 ff. [3/2018]). Auch fondsgebundene Lebens- und/oder Rentenversicherungen dürfen dem Grunde nach zur Rückdeckung nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c eingesetzt werden, da sie „Versicherung“ iSd. VAG sind (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933), erfordern jedoch eine garantierte Versicherungsleistung (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933). Diese ist nicht gegeben, wenn sich die Versicherungsleistung insgesamt nur auf das im Zeitpunkt ihrer Fälligkeit vorhandene Fondsvermögen bezieht; die dafür geleisteten Zuwendungen des Trägerunternehmens sind dann keine Beitragszuwendungen iSd. Buchst. c, sondern ausschließlich Zuwendungen iSd. Buchst. a bzw. b (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933). Eine fiktiv unterstellte garantierte Versicherungsleistung (nach den Erfahrungen der Vergangenheit werde sich das mittels Beitragsleistung gebildete Fondsvermögen in einem bestimmten Umfang entwickeln), zB auf der Basis einer Verzinsung der zugewendeten Beiträge mit x %, stellt keine Garantie iSd. dar.

Die Art der Garantie ist nicht vorgeschrieben. Es kann sich daher um eine reine Beitragsgarantie handeln (diese ist sowohl als Brutto-, als auch als Nettobeitragsgarantie – Letztere bezogen auf den Sparanteil – denkbar), vergleichbar mit Riester-Verträgen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AltZertG) oder um eine Garantie, die sich aus dem Sparanteil der Prämie und einem garantierten Mindestzins (dieser

kann unabhängig von dem durch § 2 DeckRV festgelegten Höchstrechnungszins, gegenwärtig 1,25 % sein) errechnet. Eine solche Garantie darf uE nicht nur bei Eintritt des Versorgungsfalls greifen, sondern muss auch – entsprechend der bis dahin verdienten Anwartschaft – für die Beitragsfreistellung gelten, da bei vorzeitigem Ausscheiden des ArbN aus dem Arbeitsverhältnis mit unverfallbarer Anwartschaft eine Fortführung der UKassen-Zusage grds. nicht möglich ist. Da ein derartiges vorzeitiges Ausscheiden heutzutage der Regelfall ist, wäre eine Garantie, die nur im Versorgungsfall greift, für eine Vielzahl von Fällen nichts wert.

Die Verhältnisse am Bilanzstichtag des Wirtschaftsjahres der Unterstützungskasse sind maßgebend. Zu diesem Zeitpunkt ist jeweils zu entscheiden, ob und in welchem Umfang Versicherungsleistungen nach den mit dem Versicherer abgeschlossenen Verträgen garantiert sind; diese Auffassung der Fin-Verw. (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933) zur jeweiligen stichtagsbezogenen Überprüfung der Garantie bestätigt uE die Ansicht, eine Garantie müsse zu jedem Zeitpunkt der Vertragslaufzeit gegeben sein und damit auch bei Beitragsfreistellung. Soweit danach zu einem bestimmten Stichtag die Versorgungszusagen der UKasse höher sind als die garantierte Versicherungsleistung, liegt nur eine partiell rückgedeckte UKasse (vgl. Anm. 93) vor (vgl. BMF v. 11.5.2000 – IV C 2 - S 2144 c - 2/00, HaufeIndex 630933).

c) Voraussetzungen für Leistungsanwärter (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 2)

aa) Versicherungen für einen Leistungsanwärter

97

Leistungsanwärter sind mit dem in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 2 und 5 definierten Personenkreis identisch (vgl. Anm. 72 und 78). Dies ergibt sich bereits aus dem Gesetzeswortlaut (Verweisung in Buchst. c Satz 2). Das in Anm. 77 für Reservepolsterzuwendungen behandelte Mindestalter (23 bzw. für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 erteilt wurden: 27, 28 oder 30) gilt auch für Beitragszuwendungen, wird allerdings durch eine Sonderregelung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 3) modifiziert, die den BA-Abzug beim Trägerunternehmen auch bei Unterschreiten des jeweiligen Mindestalters gestattet, wenn dem Leistungsanwärter Leistungen der Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt worden sind oder seine Leistungsanwartschaft auf Altersversorgung bereits unverfallbar ist (vgl. Anm. 100).

bb) Versicherungsdauer bis zum Beginn der Altersleistungen, mindestens bis zur Vollendung des 55. Lebensjahres

98

Die Vertragsdauer der Versicherung bei Altersleistungen muss sich bis zum Beginn der von der UKasse zugesagten Altersrentenzahlung (für Invaliden- und Hinterbliebenenleistung vgl. Anm. 52, 61, 72, 74–76, 93, 96) erstrecken, wobei dieser Zeitpunkt nicht vor Vollendung des 55. Lebensjahres liegen darf (sonst würde es sich nach Auffassung des Gesetzgebers nicht um Altersversorgung handeln, vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 93 [8/2015]). Dieser Fall wird nur selten eintreten, da eine bAV bei altersbedingtem Ausscheiden im Regelfall das 62. Lebensjahr als Untergrenze erfordert (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 3). Nur in Ausnahmefällen (geregelt durch Gesetz, Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung) darf das 62. Lebensjahr unterschritten werden, so zB bei Berufsgruppen wie Piloten oder bei vorzeitigem Al-

terleistung gem. § 6 BetrAVG (vgl. BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 3).

Eine Vertragsdauer über den Beginn der Altersleistung hinaus ist zulässig (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 290 [3/2018]).

Der Beginn der Versicherung kann frei gewählt werden. Liegt er vor dem in Anm. 77 behandelten Mindestalter (23 bzw. für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 erteilt wurden: 27, 28 oder 30), dürfen die Beitragszuwendungen beim Trägerunternehmen ab Vollendung des Mindestalters unter den weiteren Voraussetzungen des § 4d als BA abgezogen werden (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter F.).

99 cc) Während dieser Zeit sind jährlich gleichbleibende oder steigende Beiträge zu zahlen

„Während dieser Zeit“ betrifft die vollständige Vertragsdauer.

Da in diesem Zeitraum jährlich Beiträge zu zahlen sind, dürfen Prämienzahlungsdauer und Vertragslaufzeit nicht voneinander abweichen (R 4d Abs. 8 Satz 2 EStR 2012). Wird die Beitragszahlung vorübergehend ausgesetzt, so bleibt die Versicherung begünstigt; für eine endgültige Beitragseinstellung gilt Entsprechendes (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter E.).

Unterjährige Prämienzahlung (monatlich, viertel- oder halbjährlich) ist nicht untersagt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 293 [3/2018]), denn der Gesetzeswortlaut fordert, dass „jährlich Beiträge“ zu zahlen sind, nicht Jahresbeiträge.

Nur Beiträge, die der Höhe nach gleich bleiben oder steigen, sind zulässig. Jede Form steigender Prämien ist zulässig, auch solche, die von anderen Bemessungsgrundlagen – Gehalt, Beitragsbemessungsgrenze der gesetzlichen Rentenversicherung – abhängig sind. Stagniert diese Bezugsgröße, ist dies unschädlich, verringert sie sich, so ist dies grds. steuerschädlich (vgl. BMF v. 31.1.2002 – IV A 6 - S 2144 c - 9/01, BStBl. I 2002, 214, unter 2.).

Eine vorübergehende Aussetzung der Beiträge ist unter bestimmten Voraussetzungen unschädlich (vgl. BMF v. 12.2.2002 – IV A 6 - S 2144 c - 2/01, nv.).

Eine Beitragsverrechnung mit Überschüssen reduziert zwar den Nettobeitrag (nur dieser ist dann auch Beitragszuwendung iSv. § 4d, vgl. Anm. 93). Dennoch gilt in diesem Fall die Prämie als gleichbleibend (R 4d Abs. 9 Satz 2 EStR 2012) und damit als steuerunschädlich.

Eine planmäßige Absenkung der Prämie führt zur kompletten Versagung des BA-Abzugs der Beitragszuwendungen (BTDrucks. 12/1108, 53 und 12/1506, 169). Anders, wenn die Absenkung auf einer Änderung der Versorgungszusage beruht, und die Prämienzahlungen danach in konstanter (oder dynamischer) Höhe bis zum Eintritt des Versorgungsfalls zu leisten sind (vgl. R 4d Abs. 9 Satz 5 EStR 2012; BMF v. 17.6.2003 – IV A 6 - S 2144 c - 4/03, Haufe-Index 951499). So ist zB eine Beitragsreduzierung infolge eines Übergangs zur Teilzeitbeschäftigung steuerunschädlich. Auch Reduzierungen von Versorgungsansprüchen aufgrund steuerunschädlicher Widerrufsvorbehalte bei Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens stehen einem BA-Abzug nach § 4d nicht entgegen (vgl. BMF v. 31.1.2002 – IV A 6 - S 2144 c - 9/01, BStBl. I 2002, 214, unter 2.). Auch führt das einmalige Absinken der Beitragszuwendungen aufgrund der Erhöhung der Beitragsbemessungsgrenze der ge-

setzlichen Rentenversicherung nicht zur Steuerschädlichkeit (vgl. R 4d Abs. 9 Satz 8 EStR 2012; BMF v. 17.6.2003 – IV A 6 - S 2144 c - 4/03, HaufeIndex 951499).

Die Reduzierung einer Entgeltumwandlung durch den ArbG auf vertraglicher Basis mit dem ArbN aufgrund dessen Verlangens ist steuerunschädlich, egal aus welchem Grund die Verminderung praktiziert wird (R 4d Abs. 9 Sätze 6 und 7 EStR 2012).

Eine Nachholung nicht bezahlter Prämien nach vorheriger Aussetzung soll steuerschädlich sein (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 153 [6/2018]; aA BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 199). Die Fin-Verw. beanstandet jedoch nur die Nachzahlung im Wege eines Einmalbeitrags (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter E.). Auch ist es den Trägerunternehmen versagt, mehrere Jahreszuwendungen von Beiträgen an eine Rückdeckungsversicherung zusammenzufassen, da dies dem Prinzip der Anwartschaftsfinanzierung zuwiderläuft (BMF v. 19.7.1995, StEK EStG § 4d Nr. 21).

Rückdatierungen des Versicherungsbeginns sind steuerschädlich.

Einmalbeiträge während der Anwartschaftszeit sind unzulässig.

Die Übertragung einer bereits laufenden Rückdeckungsversicherung, welche bisher als Rückdeckungsinstrument einer Direktzusage diente, die nun auf eine UKassen-Zusage ausgelagert werden soll, gilt in Höhe ihres zum vorgesehenen Übertragungszeitpunkt bestehenden Aktivwerts als Einmalbeitrag (vgl. FG Köln v. 1.3.2012 – 10 K 2448/10, EFG 2013, 654, rkr., NZB als unbegründet zurückgewiesen [Az. BFH I B 49/12]).

Im Rahmen eines Versorgungsausgleichs darf bei interner Teilung (§§ 10 ff. VersAusglG) der zur vollständigen Abdeckung des Anrechts der ausgleichsberechtigten Person erforderliche Betrag steuerunschädlich aus dem für die ausgleichspflichtige Person angesammelten Kassenvermögen entnommen und als Einmalbetrag beim gleichen Versicherer übertragen werden; eine dadurch entstehende Finanzierungslücke kann jedoch nur durch gleichbleibende oder steigende laufende Zuwendungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 2 ausgeglichen werden (vgl. BMF v. 12.11.2010 – IV C 6 - S 2144 - c/07/10001, BStBl. I 2010, 1303 Rz. 5 f.).

Laufende Einmalbeiträge sind nur dann steuerunschädlich, wenn eine Verpflichtung besteht, die Beiträge bis zum Eintritt des Versorgungsfalls zu zahlen. Voraussetzung ist, dass die gesamte garantierte Versicherungsleistung über die Zeit zwischen Erteilung der Versorgungszusage und Eintritt des Versorgungsfalls mittels gleichbleibender oder steigender laufender Einmalbeiträge finanziert werden soll und damit die in Aussicht gestellte Versorgungsleistung rückgedeckt wird, die auf während dieser Zeit den Einmalbeiträgen entsprechenden, laufend verdienten „Versorgungsbausteinen“ beruht und wenn im Fall der Einstellung oder der Herabsetzung der vereinbarten laufenden Zuwendungen an die UKasse insoweit eine inhaltsgleiche (Direkt-)Zusage tritt, die nur nach den von den Arbeitsgerichten aufgestellten Grundsätzen geändert werden kann (vgl. BMF v. 31.1.2002 – IV A 6 - S 2144 c - 9/01, BStBl. I 2002, 214, unter 1.).

Einmalprämien nach Eintritt des Versorgungsfalls sind zulässig (R 4d Abs. 7 Satz 1 EStR 2012). In diesem Falle findet Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Sätze 2–4 keine Anwendung. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c enthält keine explizite Voraussetzung des Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis nach Eintritt des Versorgungsfalls; uE ist die Beendigung des Arbeitsverhältnis-

ses jedoch – wie im Fall des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a (vgl. Anm. 59) – auch hier die Voraussetzung dafür, dass Einmalprämien zulässig sind.

Mehrere Zusagen für denselben Versorgungsbegünstigten über eine oder mehrere UKassen mit jeweils jährlich gleichbleibenden oder steigenden Beiträgen zu Rückdeckungsversicherungen sind jeweils getrennt zu beurteilen. Bestehen zB zwei solcher Zusagen und tritt bei einer der Versorgungsfall wegen Erreichens der Altersgrenze ein, während die andere – und damit auch ihr Beitrag – noch in der Anwartschaftsphase weiterläuft, reduziert sich zwar das Gesamtbeitragsvolumen, dies ist jedoch unschädlich, da getrennt betrachtet jeder Versicherungsvertrag mit jeweils konstanten Beiträgen versehen ist.

100 **d) Das Gleiche gilt für Leistungsanwärter, die das 23. Lebensjahr noch nicht vollendet haben (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 3)**

Das Gleiche, was in den Anm. 98 und 99 festgestellt wurde, gilt auch für Leistungsanwärter, die das 23. (für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 erteilt wurden: 27., 28. bzw. 30.) Lebensjahr (vgl. Anm. 77) noch nicht vollendet haben, in Bezug auf ihre Anwartschaften auf Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung und bezüglich ihrer bereits unverfallbaren Leistungen auf Altersversorgung.

Leistungen der Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung würden demnach eine Mindestlaufzeit der Rückdeckungsversicherung bis zur Vollendung des 55. Lebensjahres erfordern (vgl. R 4d Abs. 8 Satz 4 EStR 2012). Eine Versicherung mit kürzerer Laufzeit ist nach Meinung der FinVerw. allerdings doch begünstigt, wenn feststeht, dass im Anschluss an die Laufzeit des Versicherungsvertrags eine Zusage auf Altersversorgung besteht (R 4d Abs. 8 Satz 5 Halbs. 1 EStR 2012). Es ist jedoch zu beachten, dass die FinVerw. einen Ablauf der Invaliditätsversicherung vor Vollendung des 55. Lebensjahres entgegen dem Gesetzeswortlaut im Wege der Billigkeitsregelung (vgl. Anm. 93) toleriert, wenn die erwähnte Zusage auf Altersversorgung nach dem Versicherungsablauf noch besteht (R 4d Abs. 8 Satz 5 Halbs. 1 EStR 2012). Diese Forderung ist der Erkenntnis geschuldet, dass eine abgekürzte Invaliditätsversorgung (ohne Altersrentenübergang) keine lebenslänglich laufende Leistung darstellt (vgl. Anm. 52) und daher nicht unter Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 fallen kann. Problematisch kann allerdings das Postulat der gleichbleibenden oder steigenden Versicherungsbeiträge sein, wenn sich das Invaliditäts- bzw. Todesfallrisiko im Zeitablauf reduziert und die Prämien dadurch im Zeitablauf sinken. Dies darf kein Grund für eine Versagung des BA-Abzugs der Beitragszuwendungen sein, da es dem Gesetzgeber mit jenem Postulat nur darauf ankam, ein willkürliches Vorziehen von Zuwendungen mit der Folge früherer stl. Abzugsfähigkeit zu vermeiden (BTDrucks. 12/1108, 53). Ein im Zeitablauf fallender Beitragsverlauf sollte von der FinVerw. ebenso toleriert werden wie im Falle der Beitragsverrechnung der Überschüsse (vgl. Anm. 93). Eine Steuerschädlichkeit der Zuwendungen kann sich schließlich ergeben, wenn sich die Inhalte von Rückdeckungsversicherung und Zusage nicht decken.

Leistungen der Altersversorgung, deren Leistungsanwartschaft bereits unverfallbar ist, können bei Leistungsanwärtern, die das 23. Lebensjahr (vgl. Anm. 77) noch nicht vollendet haben, vor dem 1.1.2021 nur aufgrund vertraglicher Unverfallbarkeit (vgl. auch R 4d Abs. 8 Satz 7 EStR 2012) vorkommen, da arbeitsrechtl. vor diesem Zeitpunkt noch das Mindestalter 25 gilt und erst nach dem 31.12.2020 die neue Altersgrenze von 21 greift (§ 30f Abs. 2 Halbs. 2 und Abs. 3 Halbs. 2 BetrAVG); für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 an Leistungsanwärter erteilt wurden, die das 27., 28. bzw. 30. Lebensjahr (vgl. Anm. 77) noch

nicht vollendet haben, ist die gesetzliche Unverfallbarkeit hingegen erfüllt, wenn sie nach dem 31.12.2013 das 25. Lebensjahr bereits vollendet haben (§ 30f Abs. 2 Halbs. 2 BetrAVG). Etwas anderes gilt für den Fall der Entgeltumwandlung (§ 1b Abs. 5 Satz 1 Halbs. 1 BetrAVG), wenn die Zusage nach dem 31.12.2000 erteilt worden ist, da in diesem Falle gem. § 30f Abs. 1 Satz 2 BetrAVG sofortige gesetzliche Unverfallbarkeit unabhängig von der Vollendung eines Mindestalters besteht. Daher ist im Falle der Entgeltumwandlung das Mindestalter 23 (für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 erteilt wurden: 27, 28 bzw. 30, vgl. Anm. 77) nicht relevant. Dies gilt auch für die noch im Unternehmen aktiven Leistungsanwärter – es ist daher die „unverfallbare Versorgungsanwartschaft“ iSv. § 7 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG relevant –, da der Gesetzeswortlaut die Anwendung des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 3 nicht auf die unverfallbar Ausgeschiedenen einschränkt und er die laufende Prämienzahlung toleriert (R 4d Abs. 8 Satz 7 EStR 2012), was bei Ausgeschiedenen aufgrund der dann praktizierten Beitragsfreistellung der Versicherung nicht der Fall wäre. Ist diese Unverfallbarkeit dem Grunde nach gegeben, muss die Höhe jener unverfallbaren Anwartschaft auf Altersleistungen die Mindestvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 oder 5a (beachte dabei § 30g Abs. 1 Satz 2) BetrAVG erfüllen (R 4d Abs. 8 Satz 7 EStR 2012).

e) Ansprüche aus der Versicherung dienen der Sicherung eines Darlehens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 4) 101

„Ein Abzug ist ausgeschlossen“ bezieht sich auf die gesamte Prämienzuwendung, auch wenn die Rückdeckungsversicherung nur teilweise zur Darlehenssicherung durch Verpfändung oder Abtretung eingesetzt wird. Damit soll sichergestellt werden, dass das in der Rückdeckungsversicherung befindliche Deckungskapital ausschließlich der Versorgung der Begünstigten zugutekommt und nicht (teilweise) dem Zugriff Dritter ausgesetzt ist (vgl. BTDrucks. 12/1108, 53; BMF v. 8.1.1992, DB 1992, 300; GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 17).

Nur im Zeitraum der Besicherung greift das BA-Abzugsverbot, erstmals in dem Wj. (der UKasse), in dem die UKasse „zu irgendeinem Zeitpunkt“ die Ansprüche aus der Versicherung zur Darlehensbesicherung verwendet (R 4d Abs. 8 Satz 6 EStR 2012; BMF v. 29.10.1992, StEK EStG § 4d Nr. 12). Das Abzugsverbot endet in dem Wj., welches auf dasjenige der letztmaligen Besicherung folgt (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 102 [8/2015]).

Ansprüche aus der Versicherung umfassen das gesamte zum Sicherungszeitpunkt verpfändete oder abgetretene Deckungskapital (Vollbesicherung) oder weniger (Teilbesicherung). Die Gesetzesformulierung will jede Rückdeckungsversicherung einzeln betrachten: Der Verlust des kompletten BA-Abzugs trifft somit nur diejenigen Prämienzuwendungen, deren jeweilige zugrunde liegende Rückdeckungsversicherung zur Darlehenssicherung eingesetzt ist (vgl. BTDrucks. 12/1108, 54; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 102 [8/2015]), allerdings, wie oben erläutert, auch bei Teilbesicherung.

Die Sicherung eines Darlehens betrifft Verbindlichkeiten des Trägerunternehmens, eines Dritten, aber auch der UKasse selbst; darunter fallen auch Policendarlehen des Versicherers der Rückdeckungsversicherung (vgl. BMF v. 8.1.1992, DB 1992, 300; DOETSCH, BB 1995, 2553).

§ 4d Anm. 101–103 B. Abs. 1: BAAbzug b. Zuwend. an UKassen

Eine nachträgliche Heilung durch anderweitige Sicherstellung der Versorgungsansprüche bei einer Beleihung ist nicht möglich (vgl. KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 91 [6/2010]).

102 f) **Insolvenzschutz**

An die Stelle des Anspruchs gegen den Pensionssicherungsverein (PSV aG) tritt auf Verlangen des Begünstigten die Versicherungsleistung aus einer auf sein Leben abgeschlossenen Rückdeckungsversicherung. Diese seit 1.1.2018 geltende und durch das Gesetz zur Stärkung der betrieblichen Altersversorgung und zur Änderung anderer Gesetze (Betriebsrentenstärkungsgesetz) v. 17.8.2017 (BGBl. I 2017, 3214) als Abs. 3 in § 8 BetrAVG eingefügte Vorschrift gibt dem aus der UKassen-Zusage Begünstigten das Recht, seinen gegen den PSV aG gerichteten Anspruch iSv. § 7 BetrAVG bei Insolvenz des ArbG gegen die Versicherungsleistung aus der von der UKasse abgeschlossenen Rückdeckungsversicherung einzutauschen, wenn die Versorgungszusage auf die Leistungen der Rückdeckungsversicherung verweist (§ 8 Abs. 3 Satz 1 BetrAVG) und die weiteren Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 BetrAVG erfüllt sind. Der Begünstigte wird dann gem. § 8 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG Versicherungsnehmer und erhält das Recht, die Versicherung mit eigenen Beiträgen fortzusetzen. Die Übertragung der Rückdeckungsversicherung ist gem. § 3 Nr. 65 Buchst. d, der ebenfalls durch das Betriebsrentenstärkungsgesetz mW v. 1.1.2018 eingefügt wurde, staffrei (vgl. auch BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 54). Die spätere Leistung aus der Versicherung ist uE wie die Leistung aus einer Liquidationsversicherung (vgl. Anm. 113) zu behandeln und fällt daher unter § 19 Abs. 1 Nr. 2 mit der Folge der Übernahme der Istl. Pflichten durch das Unternehmen der LV gem. § 3 Nr. 65 Satz 4 (vgl. DOMMERMUTH/KILLAT/LINDEN, Altersvorsorge für Unternehmer und Geschäftsführer, 2016, Rz. 1342f.). Der Meinung des BMF (BMF v. 6.12.2017 – IV C 5 - S 2333/17/10002, BStBl. I 2018, 147 Rz. 54f.) und ALT/STADELBAUER (in KANZLER/KRAFT/BÄUML, 3. Aufl. 2018, § 4d Rz. 235), die spätere Leistung falle unter § 22 Nr. 5, kann nicht gefolgt werden.

Eine Verpfändung der Versicherungsansprüche an die Begünstigten, zB zum Zwecke eines privatrechtl. Insolvenzschutzes (vgl. BAG v. 29.9.2010 – 3 AZR 107/08, BetrAV 2011, 290), der das Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters gegenüber einer rückgedeckten UKasse auch vor Eintritt der Pfandreife nicht zulässt), lässt den BA-Abzug unberührt. Sie höhlt die Ansprüche der Begünstigten nicht aus – im Gegensatz zur Besicherung eines Darlehens (vgl. Anm. 101) –, verschafft ihnen aber auch gleichzeitig keine vorzeitigen Verfügungsrechte (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 100 [8/2015]); dagegen führt die Abtretung beim Begünstigten zu sofortigem Lohnzufluss (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 355 [3/2018]).

103 g) **Minderung der Zuwendungen nach Buchst. a und b, soweit Leistungen durch Rückdeckungsversicherungen gedeckt sind (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 5)**

Zuwendungen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a und b sind zu vermindern, soweit die Leistungen der UKasse durch die Versicherung gedeckt sind. Die Regelung betrifft partielle Rückdeckungsversicherungen (vgl. Anm. 93 und 96), die nur einen Teil der von der UKasse zugesagten Leistungen abdecken: Eine Zusage auf Altersleistung wird nur teilweise rückgedeckt; eine bestimmte Leistungsart (zB nur Hinterbliebenenversorgung) wird kongruent rückgedeckt,

eine andere hingegen nicht; ein Rückdeckung beschränkt sich auf eine bestimmte Gruppe von Begünstigten (zB nur Mitarbeiter über 50 Jahre). Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 5 soll in diesen Fällen eine doppelte Abzugsfähigkeit von Zuwendungen vermeiden: Wenn eine Beitragszuwendung den Anforderungen des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Sätze 1 bis 4 entspricht, ist eine Deckungskapital- oder/und Reservepolsterzuwendung (beide werden auch als „Regelzuwendung“ bezeichnet, vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 425 ff. [6/2018]) nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a bzw. b (vgl. Anm. 53–61 und 71–80) für dieselbe (rückgedeckte) Leistung nicht möglich.

Die Voraussetzungen des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Sätze 1 bis 4 müssen vorliegen, dh., die Rückdeckungsversicherungen und deren Prämien müssen die in Anm. 92–102 dargestellten Erfordernisse erfüllen. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass die Regelzuwendungen dann nicht zu kürzen sind, wenn der stl. Abzug der zugewendeten Versicherungsbeiträge nach Buchst. c wegen eines Verstoßes gegen die Sätze 1–4 (zB fondsgebundene Versicherung ohne Garantieleistung, vgl. Anm. 96, oder Verpfändung der Rückdeckungsversicherung zwecks Darlehensbesicherung, vgl. Anm. 101) nicht zugelassen wird (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.).

In dem Verhältnis, in dem die Leistungen der Kasse durch die Versicherung gedeckt sind, müssen die stl. beim Trägerunternehmen abzugsfähigen Deckungskapital- (für Leistungsempfänger, Buchst. a) oder/und Reservepolsterzuwendungen (für Leistungsanwärter, Buchst. b) vermindert werden. Dabei ist das Verhältnis zwischen den rückgedeckten und den gesamten in Aussicht gestellten oder/und bereits laufenden Leistungen maßgebend, was die FinVerw. als „Rückdeckungsquote“ (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.; R 4d Abs. 9 Satz 4 EStR 2012) bezeichnet. Beträgt die Rückdeckungsquote für alle Begünstigten zB 100 %, handelt es sich um eine kongruent rückgedeckte UKasse und es sind ausschließlich Beitragszuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c zulässig (vgl. auch Anm. 93); liegt sie hingegen zB bei 75 %, so wird die Summe aus bereits laufenden und in Aussicht gestellten Leistungen zu drei Vierteln aus Zuwendungen nach Buchst. c und maximal zu einem Viertel aus Regelzuwendungen gespeist.

Der Grundsatz der Einzelbewertung (vgl. Anm. 93) bezieht die Rückdeckungsquote auf jeden einzelnen Begünstigten und damit auf den einzelnen Rückdeckungsversicherungsvertrag. Beträgt zB die Rückdeckungsquote für einen Leistungsanwärter 0 % und für einen Leistungsempfänger 100 %, so darf für Ersteren eine volle Reservepolsterzuwendung (vgl. Anm. 71 ff.), für Letzteren aber keine Deckungskapitalzuwendung (vgl. Anm. 53 ff.) erfolgen.

Herausforderungen für die Berechnung der Rückdeckungsquote ergeben sich insbes., wenn die von der UKasse zugesagten Leistungen nicht strukturgleich (zB Rentenzusage mit RV), sondern wertgleich (zB Rentenzusage mit Kapitalversicherung) abgedeckt werden (vgl. auch Anm. 93 zur Struktur- und Wertkongruenz) oder wenn unterschiedliche Deckungsgrade für die einzelnen Leistungsarten vorliegen (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 105 [8/2015]; ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 340 [3/2018]). Durch den von der FinVerw. vorgeschriebenen und nachfolgend erläuterten Barwertvergleich (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.) lässt sich jedoch auch hier eine Rückdeckungsquote ermitteln.

Bei Leistungsbeginn oder im Falle bereits laufender Leistungen ist jedoch zu prüfen, ob überhaupt eine Deckungskapitalzuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a) neben der Beitragszuwendung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c) in Betracht kommt. Ist zB nur Altersleistung zugesagt und werden bei Leistungsbeginn 60 % der Leistung mit einer Rückdeckungsversicherung finanziert, bleiben 40 % für die Zuwendung nach Buchst. a übrig. Deckt die Versicherung hingegen 100 % der gerade beginnenden Altersleistung, aber nur 30 % der ebenfalls zugesagten Witwenleistung, so darf vor Eintritt des Todes des Leistungsempfängers keine Deckungskapitalzuwendung erfolgen, da die Vervielfältiger in Anl. 1 des EStG Witwenrentenanwartschaften pauschal im Rahmen der Altersleistung berücksichtigen (vgl. Anm. 57); bei Ableben jedoch dürfen, da 30 % per Rückdeckungsversicherung bereits finanziert sind, 70 % des für die Hinterbliebenenleistung erforderlichen Deckungskapitals nach Buchst. a zugewandt werden (vgl. Anm. 57). Sind Alters- und Invalidenleistungen zugesagt und endet Letztere bei Tod, spätestens jedoch zu einem festgelegten Zeitpunkt (zB Vollendung des 65. Lebensjahres), so fällt die Invalidenleistung (abgekürzte Leibrente, vgl. Anm. 52) nicht unter die lebenslänglich laufenden Leistungen (vgl. Anm. 52), so dass bei Eintritt von Invalidität eine Deckungskapitalzuwendung nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a überhaupt nicht möglich ist, auch wenn nur 50 % jener Leistung durch eine Rückdeckungsversicherung mit stl. zulässigen Beitragszuwendungen (vgl. die Billigkeitsregelung der FinVerw. in Anm. 93) gedeckt sind. Dasselbe gilt bezüglich zugesagter Waisenleistungen.

In der Anwartschaftszeit ist es ähnlich, da Zusagen von Hinterbliebenen- oder/und Invaliditätsleistungen zusätzlich zur Altersleistung den Leistungsartfaktor von 25 % (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. bb) nicht erhöhen (vgl. Anm. 77). Wird Altersleistung zB zu 60 % rückgedeckt, darf eine Reservepolsterzuwendung (Buchst. b) zu 40 % ihres Maximums erfolgen (vgl. Anm. 71 ff.). Beträgt die Rückdeckung bei der Altersleistung 100 % und nur 30 % bei der Hinterbliebenen- oder/und Invalidenleistung, so ist keine Zuwendung nach Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. bb zulässig; treten Tod oder Invalidität ein, gelten die Ausführungen des vorangegangenen Absatzes. Eine zB zu 60 % rückgedeckte reine (ohne Altersleistungen) Witwen-/Witwerrentenzusage ermöglicht eine max. 40 %ige Reservepolsterzuwendung (Leistungsartfaktor 6 %) gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Satz 1 Doppelbuchst. aa (vgl. Anm. 75). Ist neben einer zu 100 % rückgedeckten Witwen- bzw. Witwer- auch eine Invalidenleistung über die UKasse zugesagt und deckt die Versicherung 30 % der Invalidenleistung, so darf die Reservepolsterzuwendung (Leistungsartfaktor 6 %, vgl. Anm. 75) nur für die Invalidenleistung zu 70 % erfolgen, wenn es sich um eine lebenslänglich laufende Invalidenrente (also keine abgekürzte Leibrente) handelt.

Die Ermittlung der Rückdeckungsquote erfordert, wie bereits erwähnt, einen Barwertvergleich, um die Probleme der mangelnden Strukturgleichheit bzw. unterschiedlichen Deckungsgrade einzuebnen (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter C.). Dabei ist der Barwert der jeweiligen Versicherungsleistung ins Verhältnis zum Barwert der jeweiligen Versorgungsleistung zu setzen. Beide sind nach denselben versicherungsmathematischen Rechnungsgrundlagen (Rechnungszins, Sterbetafel) zu ermitteln, um Verzerrungen zu vermeiden (vgl. dazu ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 340 ff. [3/2018]); nach Auffassung der FinVerw. sind das die Rechnungsgrundlagen, die für den Versicherungsvertrag gelten. Die aus der Umkehrung des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7 abgeleitete Vereinfachungs-

regelung (Verzehnfachung der Rente) ist dazu uE ungeeignet, da ein auf diese Weise pauschal ermittelter Barwert ganz erheblich vom korrekten Wert abweicht. Ist die Rückdeckungsversicherung zB mit dem Höchstrechnungszins von gegenwärtig 1,25 % nach § 2 DeckRV und der Sterbetafel DAV 2004R kalkuliert, müssen diese Parameter für die Berechnung beider Barwerte gelten (vgl. Beispiel in HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 340 [3/2018] für den Fall einer Abweichung). Sind neben der Altersleistung auch Hinterbliebenen- oder/und Invalidenleistungen zugesagt, so haben beide Barwerte sämtliche zugesagten bzw. rückgedeckten Leistungen einzuschließen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 340 [3/2018]), auch wenn die Einzelleistungen unterschiedliche Deckungsgrade aufweisen und für bestimmte partiell rückgedeckte Teilleistungen gar keine Regelzuwendungen zulässig sind (vgl. die beiden vorangegangenen Absätze).

Einstweilen frei.

104–110

6. Zuwendungen für Abfindungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d)

a) Betrag, den die Kasse einem Leistungsanwärter als Abfindung für künftige Versorgungsleistungen gewährt (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1) 111

Leistungsanwärter iSd. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 2 und 5: vgl. Anm. 72 und 78. Der Kreis schließt aktive ArbN ebenso ein wie mit unverfallbarer Anwartschaft bereits ausgeschiedene; dies gilt auch für vertraglich unverfallbare Anwartschaften. Das in Anm. 77 für Reservepolsterzuwendungen behandelte Mindestalter (23 bzw. für Zusagen, die vor dem 1.1.2018 erteilt wurden: 27, 28 bzw. 30) gilt auch für Zuwendungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d.

Der Betrag, den die Unterstützungskasse vor Eintritt des Versorgungsfalls als Abfindung gewährt, ersetzt insoweit künftige Versorgungsleistungen; auf sie verzichtet der Leistungsanwärter noch in der Anwartschaftsphase. Dem Gesetzeswortlaut nach hat das Trägerunternehmen der UKasse genau jenen Abfindungsbetrag zu ersetzen, den diese an den Begünstigten gewährt; er wird damit zum durchlaufenden Posten. Steuerunschädlich ist indessen auch die direkte Zahlung an den Leistungsanwärter, da das Trägerunternehmen insoweit lediglich die Verpflichtung der UKasse erfüllt.

Die arbeitsrechtliche Zulässigkeit der Abfindung ist irrelevant: § 3 BetrAVG verbietet Abfindungen unverfallbarer Anwartschaften bei oder nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, es sei denn, der Monatsbetrag der betreffenden späteren laufenden Leistung übersteigt 1 % der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 SGB IV nicht, oder die Sonderfälle des § 3 Abs. 3 BetrAVG (Erstattung der Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung) oder Abs. 4 (Abfindung der während des Insolvenzverfahrens erdienten Anwartschaften) liegen vor. Anwartschaften von im Trägerunternehmen aktiv tätigen Anwärtern dürfen mit Zustimmung der Betroffenen abgefunden werden, wenn die Zusage nicht bereits ein Abfindungsrecht des ArbG enthält. Nicht selten wird in der Praxis gegen das teilweise Abfindungsverbot des § 3 BetrAVG verstoßen. Für die Anwendung von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1 ist dies indessen nicht von Bedeutung, da lediglich Buchst. d Alt. 2 eine Verknüpfung zum Betriebsrentengesetz herstellt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil

§ 4d Anm. 111–112 B. Abs. 1: BAAbzug b. Zuwend. an UKassen

Rz. 473 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 373 [3/2018]; KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 97b [6/2010]).

Reservepolsterzuwendungen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b, die bereits zugunsten des abgefundenen Versorgungsversprechens vorgenommen worden waren, lassen die stl. abzugsfähige Abfindungszuwendung unberührt. Insoweit gilt dasselbe wie im Falle der Deckungskapitalzuwendung gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a nach vorheriger Reservepolsterzuwendung (vgl. Anm. 54).

Leistungsempfänger sind nicht einbezogen, denn Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1 bezieht sich ausdrücklich nur auf Leistungsanwärter. Der Gesetzgeber sah zur Integration der Empfänger laufender Leistungen wohl deshalb keinen Bedarf, weil er die Deckungskapitalzuwendung gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a, also den pauschal gem. Anl. 1 zum EStG ermittelten Barwert (vgl. Anm. 57) der künftigen Leistungen, offensichtlich als ausreichend ansah, eine Abfindung bereits laufender Leistungen zu finanzieren, die ebenfalls einen Barwert der künftigen Leistungen darstellt. Tatsächlich ist es mit § 4d vereinbar, wenn die UKasse die erhaltene Deckungskapitalzuwendung für eine mit dem Leistungsempfänger vereinbarte oder einseitig praktizierte Abfindung (vgl. zur arbeitsrechtl. Zulässigkeit § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 30g Abs. 2 BetrAVG) verwendet, statt die laufenden Leistungen weiter zu zahlen. Allerdings wird der gem. § 3 Abs. 5 iVm. § 4 Abs. 5 BetrAVG erforderliche Abfindungsbetrag die Deckungskapitalzuwendung idR deutlich übersteigen (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 118 [8/2015]), da dem Barwert (Übertragungswert, vgl. Anm. 112) gem. § 4 Abs. 5 BetrAVG andere versicherungsmathematische Rechnungsgrundlagen immanent sind als dem Deckungskapital gem. Buchst. a (vgl. allerdings zur Abfindungsberechnung bei Direktzusagen aus stl. Sicht BMF v. 6.4.2005 – IV B 2 - S 2176 - 10/05, BStBl. I 2005, 619). Die FinVerw. hat das Problem erkannt und toleriert, dass der „übersteigende Betrag unter sinngemäßer Anwendung von ... Buchst. d ... gewinnmindernd berücksichtigt werden“ kann (vgl. FinMin. Berlin v. 6.4.2005 – III A - S 2144 c - 1/2004, StEK EStG § 4d Nr. 48); dafür spricht auch, dass Buchst. d Alt. 2 idF des AltEinkG (vgl. Anm. 112) auf § 4 Abs. 5 BetrAVG verweist, welcher über § 3 Abs. 5 BetrAVG die Grundlage auch für die Berechnung von Abfindungen an Leistungsempfänger darstellt. Unklar bleibt bei dieser Äußerung der FinVerw. allerdings, ob das Trägerunternehmen den übersteigenden Betrag stl. abzugsfähig über die UKasse unter entsprechender Erweiterung des Buchst. a zuwenden oder direkt an den Leistungsempfänger erbringen muss (vgl. zur stl. Unschädlichkeit der zweiten Variante HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 381 [3/2018]; aA KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 98 [6/2010]). Beides ist uE zulässig; allerdings sind die von der FinVerw. aufgestellten Regeln zur Berechnung der Abfindungshöhe zu beachten (vgl. BMF v. 6.4.2005 – IV B 2 - S 2176 - 10/05, BStBl. I 2005, 619; § 6a Anm. 33).

112 b) **Übertragungswert nach § 4 Abs. 5 BetrAVG (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 2)**

Der Übertragungswert nach § 4 Abs. 5 BetrAVG kommt ausschließlich bei ArbG-Wechsel in Betracht, wenn bisheriger und neuer ArbG im Einvernehmen mit dem ausgeschiedenen ArbN vereinbaren, dass der Wert (Übertragungswert) der vom ArbN beim bisherigen ArbG erworbenen unverfallbaren Anwartschaft auf den neuen ArbG übertragen wird, und der neue ArbG eine zum Übertragungswert wertgleiche Zusage erteilt (§ 4 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG). Der alte ArbG

kann der UKasse nach Abs. 1 Nr. 1 Buchst. d den Übertragungswert zuwenden, soweit die allgemeinen Dotierungsgrenzen beachtet werden (vgl. OFD Koblenz v. 3.1.2006 – S 2144 c A - St 41 2, juris). Der Übertragungswert entspricht dem Barwert der bis zum Zeitpunkt der Übertragung erdienten unverfallbaren künftigen Versorgungsleistung; bei seiner Berechnung sind die Rechnungsgrundlagen und die anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik (vgl. dazu BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, § 4 Rz. 148 ff.; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 383 [3/2018]) maßgebend (§ 4 Abs. 5 Satz 1 BetrAVG). Jene Erweiterung des Buchst. d Alt. 2 erfolgte durch AltEinkG v. 5.7.2004 (BGBl. I 2004, 1427; BStBl. I 2004, 554, vgl. Anm. 2) zur Anpassung an den mit gleichem ÄndG reformierten § 4 Abs. 5 BetrAVG. Handelt es sich dabei um eine rückgedeckte UKasse, darf der Übertragungswert innerhalb der Anwartschaftsphase nicht in eine neue Rückdeckungsversicherung einer anderen UKasse eingezahlt werden, da dieser Einmalbeitrag gegen die Anforderung der gleichbleibenden oder steigenden Versicherungsbeiträge (vgl. Anm. 99) verstoßen würde (BMF v. 9.9.2009 – S 2144 c/07/10001, nv.). Alternativ kann der neue ArbG die UKassen-Zusage gem. § 4 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG auch unverändert übernehmen. Hierzu muss der neue ArbG Trägerunternehmen dieser UKasse werden und sich im gegenseitigen Einvernehmen mit altem ArbG und Begünstigtem verpflichten, die Versorgung zu übernehmen.

Im Gegensatz zu Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1 wird der Übertragungswert nicht an den Leistungsanwärter, sondern an den neuen ArbG gewährt.

Abfindungen an Leistungsempfänger werden allerdings uE über die Neuregelung des Buchst. d Alt. 2 automatisch in den Regelungsbereich des Buchst. d integriert, ohne über die Deckungskapitalzuwendung des Buchst. a und das Wohlwollen der FinVerw. (vgl. Anm. 111 letzter Absatz) abgewickelt werden zu müssen, da § 4 Abs. 5 BetrAVG Grundlage des auch für Empfänger laufender Leistungen geltenden Abfindungsbetrags gem. § 3 Abs. 5 BetrAVG ist. Jedoch muss eine vorausgegangene Deckungskapitalzuwendung nach Buchst. a auf den Abfindungsbetrag nach Buchst. d angerechnet werden, da eine mehrmalige Zuwendung von Deckungskapital nicht zulässig ist (vgl. Anm. 54).

c) Betrag, den die Kasse an einen anderen Versorgungsträger zahlt
(Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 3)

113

Leistungsanwärter und Leistungsempfänger sind von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 3 gleichermaßen betroffen, da die Vorschrift – anders als Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Alt. 1 – keine Einschränkung auf Leistungsanwärter vornimmt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 392 f. [3/2018]).

Als „anderer Versorgungsträger“ iSd. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 3 kommen ein neuer ArbG (Umwandlung in eine Direktzusage), aber auch eine neue UKasse sowie die Träger versicherungsförmiger Durchführungswege (Versicherer, Pensionskasse oder Pensionsfonds) in Betracht. Auch das Trägerunternehmen der UKasse selbst kann „anderer Versorgungsträger“ sein, jedoch nicht iSd. Buchst. d Alt. 3, da für eine Umwandlung der UKassen- in eine Direktzusage des Trägerunternehmens selbst keine Übertragungszuwendung nach Buchst. d erforderlich ist. Ohne ArbG-Wechsel ist ein derartiger Übertrag arbeitsrechtl. nur auf eine andere UKasse oder einen Träger jener versicherungsförmigen Durchführungswege möglich, sofern der Begünstigte zustimmt. Im Falle der anderen UKasse müssen allerdings dieselben Beschränkungen gelten,

wie sie für die Zuwendungen an die bisherige UKasse gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a bis c galten (vgl. Anm. 53 ff., 71 ff. und 91 ff.); so darf einer anderen, rückgedeckten UKasse in der Anwartschaftsphase kein Einmalbeitrag zugewendet werden (vgl. Anm. 99), da für die neue UKasse dieselben Regeln gelten müssen wie für die bisherige. Im Falle einer Übertragung auf einen Versicherer (Fortführung als Direktversicherung) oder eine Pensionskasse ist ein Einmalbeitrag zwar stl. nicht untersagt, führt jedoch beim Begünstigten im Zahlungszeitpunkt zur ESt- und LStPflicht, soweit die Grenzen des § 3 Nr. 63 überschritten sind; deshalb kommt dieser Fall in der Praxis kaum vor. Die Übertragung auf einen Pensionsfonds vermeidet jene Besteuerung, soweit § 3 Nr. 66 greift; es handelt sich dabei jedoch um den Sonderfall des § 4d Abs. 3, auf den Anm. 181 eingeht. Wird die Betriebstätigkeit des Trägerunternehmens eingestellt und das Unternehmen liquidiert (nicht bei Liquidation der UKasse), darf das endende Trägerunternehmen der UKasse einen Einmalbeitrag zuwenden, den diese ihrerseits an einen Versicherer oder eine Pensionskasse zur Finanzierung einer Liquidationsversicherung iSd. § 4 Abs. 4 BetrAVG zahlt (vgl. auch R 5.4 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 KStR 2015). Im Falle eines ArbG-Wechsels kommt neben der bereits besprochenen Übertragung gem. § 4 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG (vgl. Anm. 112) die Übernahme der bisherigen UKassen-Zusage durch den neuen ArbG gem. § 4 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG in Betracht (häufig bei ArbG-Wechsel innerhalb eines Konzerns relevant); dieser wird somit „anderer Versorgungsträger“. Die Höhe des an ihn zu zahlenden Entgelts darf frei ausgehandelt werden und wird von § 4d nicht begrenzt.

Eine Umgehung iSd. § 42 AO und damit ein Verstoß gegen § 4d Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c liegt nach Auffassung der Rspr. vor, wenn ein Trägerunternehmen einer zweiten UKasse Einmalbeträge in der Anwartschaftsphase mit der Begründung zuwendet, es handle sich um einen Übertragungswert iSv. § 4 Abs. 5 BetrAVG für die Übernahme einer Versorgungsverpflichtung einer ersten UKasse, auf die das Trägerunternehmen seine bisherige Direktzusage ursprünglich auslagern wollte (vgl. FG Köln v. 1.3.2012 – 10 K 2448/10, EFG 2013, 654, rkr., NZB als unbegründet zurückgewiesen [BFH v. 20.8.2012 – I B 49/12, nv.]).

Im Falle eines Versorgungsausgleichs durch externe Teilung (§§ 10 ff. VersAusglG) ist die Zuwendung des Trägerunternehmens in Höhe des Betrags, den die UKasse im Rahmen des Versorgungsausgleichs an den anderen Versorgungsträger zahlt, in voller Höhe (vgl. allerdings Anm. 121 ff.) als BA beim Trägerunternehmen abzugsfähig (vgl. BMF v. 12.11.2010 – IV C 6 - S 2144 - c/07/10001, BStBl. I 2010, 1303 Rz. 3).

Der Begriff „Versorgungsverpflichtung“, die der Unterstützungskasse obliegt, ist sprachlich nicht passend, da die UKasse keinen Rechtsanspruch (vgl. Anm. 21) gewährt (vgl. KAUFFMANN in FROTSCHER/GEURTS, § 4d Rz. 97a [6/2010]).

114 d) Wirtschaftsjahr der Zuwendung und Nachholung

Die Zuwendungen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d Alt. 1 bis 3 sind frühestens in dem Wj. des Trägerunternehmens zulässig, in dem die UKasse die jeweilige Abfindung oder Übertragung vornimmt; eine Nachholung in späteren Wj. ist uE ebenso zulässig wie eine verspätete Deckungskapitalzuwendung (vgl. Anm. 54), da Buchst. d keine zeitliche Einschränkung vornimmt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 474 [6/2018]; aA BLOMEYER/ROLFS/

III. Begrenzung nach Satz 1 Nr. 1 Sätze 1 bis 7 Anm. 114–122 § 4d

OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 286; GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 21).

Einstweilen frei.

115–120

7. Tatsächliches und zulässiges Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 2 bis 6)

a) Zweck der Regel

121

Die Vorschriften zu den Deckungskapital-, Reservepolster-, Beitrags-, Abfindungs- und Übertragungszuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a–d (vgl. Anm. 51 ff.) stellen – neben der betrieblichen Veranlassung der zugesagten Leistungen gem. Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 (vgl. Anm. 41 ff.) – die zentrale Begrenzung des stl. BA-Abzugs von Zuwendungen des Trägerunternehmens an die UKasse dar.

Das zulässige Kassenvermögen ist eine zusätzliche Grenze, bis zu der vom Trägerunternehmen Zuwendungen an die UKasse mit stl. Wirkung geleistet werden können. Selbst wenn die Zuwendungen im ersten Schritt weder nach Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 noch nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a–d zu beanstanden sind, so kann ein BA-Abzug dennoch im zweiten Schritt ab dem Wj. zu versagen sein, ab dem das tatsächliche Kassenvermögen (vgl. Anm. 125 ff.) das zulässige (vgl. Anm. 128 ff.) übersteigt.

Die Ratio dieser Zusatzbegrenzung besteht darin, dass durch die Zuwendungen Vermögen des Trägerunternehmens in die grds. stbefeite Sphäre einer UKasse transferiert wird; besitzt der grds. stfreie Raum, UKasse, bereits ein „ausreichendes“ – tatsächliches – Kassenvermögen, so sind weitere, beim Trägerunternehmen stl. abzugsfähige Zuwendungen aus Sicht des Gesetzgebers nicht mehr gerechtfertigt – daher jene Zusatzbegrenzung. Wächst das tatsächliche Kassenvermögen durch Verzinsung oder Wertsteigerungen noch weiter und überschreitet das zulässige um mehr als 25 %, soll die Überschreitung jener höheren Barriere zeigen, dass sogar Zuwendungen der Vergangenheit zu hoch waren; die UKasse verliert dann partiell ihre StFreiheit (vgl. Anm. 1 und 15).

b) Beschränkung der Zuwendungen durch das zulässige Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2)

122

Nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 2 dürfen Zuwendungen nicht als BA abgezogen werden, wenn das Vermögen der Kasse ohne Berücksichtigung künftiger Versorgungsleistungen am Schluss des Wj. das zulässige Kassenvermögen übersteigt.

Sämtliche Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a–d (vgl. Anm. 51 ff.) werden vom zulässigen Kassenvermögen begrenzt, seit JStG 1996 (vgl. Anm. 2) auch die Beitragszuwendungen nach Buchst. c. Selbst das tatsächliche Kassenvermögen einer kongruent rückgedeckten UKasse kann deren zulässiges übersteigen, wenn die Verantwortlichen bei der Tarifwahl nicht aufpassen (vgl. Anm. 129 f.).

Ein Abzug als Betriebsausgaben ist nicht zulässig, wenn das tatsächliche das zulässige Kassenvermögen übersteigt. Die konditionale Konjunktion „wenn“ stoppt den kompletten BA-Abzug jener Zuwendungen, die ab dem Zeitpunkt (vgl. Anm. 124) des Überschreitens der UKasse zugeführt werden. Derartige Zuwendungen erhöhen als nicht abziehbare BA außerhalb der stl.

GuV den Gewinn aus Gewerbebetrieb bzw. aus selbständiger oder land- und forstw. Tätigkeit des Trägerunternehmens (vgl. Anm. 42). Eine steuerwirksame Dotation ist erst dann wieder möglich, wenn das tatsächliche Kassenvermögen abgesunken ist oder aber das zulässige Kassenvermögen durch die Aufnahme neuer Leistungsanwärter oder Leistungserhöhungen entsprechend nach oben korrigiert werden kann.

Vermögen der Kasse ohne Berücksichtigung künftiger Versorgungsleistungen: Das „Vermögen der Kasse“ (vgl. auch § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. e Satz 1 KStG) und das „tatsächliche Kassenvermögen“ gem. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. e Satz 2 KStG sind identisch (HÖFER in LBP, § 4d Rz. 128 [8/2015]). Nachfolgend wird ausschließlich vom tatsächlichen Kassenvermögen gesprochen. Dieses ist das Reinvermögen der UKasse, also der Saldo ihrer sämtlichen im rechtl. und wirtschaftlichen Eigentum der UKasse befindlichen Aktiva und – mit Ausnahme der Verpflichtung aus den künftigen Versorgungsleistungen – Passiva (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 330 [6/2018]; GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 26 ff.). Zur Bewertung des tatsächlichen Kassenvermögens vgl. Anm. 125.

Das tatsächliche Kassenvermögen bildet eine Einheit, es ist also nicht nach seinen Finanzierungsquellen – Deckungskapital-, Reservepolster-, Beitrags- oder Abfindungszuwendungen – aufzuteilen; auch ist irrelevant, ob und in welcher Höhe es aus Zuwendungen oder Vergütungen (zB Zinsen, Mieten) des Trägerunternehmens, Anlageerträgen oder Wertsteigerungen gebildet wurde und ob bzw. inwieweit die Zuwendungen des Trägerunternehmens stl. als BA abzugsfähig gewesen sind (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 466 [6/2018]).

Ohne Berücksichtigung künftiger Versorgungsleistungen ist das tatsächliche Kassenvermögen zu ermitteln. Dies erstaunt prima facies, da die Schuld aus künftigen Versorgungsleistungen idR die Hauptverpflichtung, meist sogar das einzige Passivum der UKasse darstellt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 401 [3/2018]). Begründet wird dies mit dem Fehlen des Rechtsanspruchs (vgl. Anm. 3, 9, 21) auf die UKassen-Leistungen (vgl. BTDrucks. 7/1281, 36), was als Grund mittlerweile faktisch überholt ist (vgl. Anm. 21; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 331 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 401 [3/2018]). Dennoch hat sich der Gesetzeswortlaut nicht geändert; dies würde auch keinen Sinn machen, da das Kassenvermögen der Finanzierung der künftigen Versorgungsleistungen ja gerade dient und sich daher mit jenen Verpflichtungen – bei Identität der Rechnungs- und Wertentwicklungsgrundlagen auf beiden Seiten – gerade aufheben würde.

Kein Überschreiten des zulässigen Kassenvermögens am Schluss des Wirtschaftsjahres: Am Schluss des Wj. der UKasse ist das tatsächliche Kassenvermögen zu ermitteln (R 4d Abs. 13 Satz 1 EStR 2012; BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter D.; vgl. auch WEBER-GRELLET in SCHMIDT, 37. Aufl. 2018, § 4d Rz. 14; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 425 [3/2018]), nicht, wie ein Teil der Literatur vorschlägt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 332 [6/2018]; H.-J. HEGER in BLÜMICH, § 4d Rz. 88 [3/2018]), zum Ende des Wj. des Trägerunternehmens. Begründung: Es kann nur der Wert relevant sein, über den die UKasse zum Ende ihres Wj. verfügt; dasselbe gilt für das zulässige Kassenvermögen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 425 [3/2018]). Allerdings soll es bei Vorliegen „außergewöhnlicher Umstände“, zB bei wesentlicher Änderung

im Begünstigtenkreis zwischen den Bilanzstichtagen der UKasse und des Trägerunternehmens anlässlich einer Teilbetriebsveräußerung, geboten sein, auf das Ende des Wj. des Trägerunternehmens abzustellen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 426 [3/2018]). Eine derartige Sonderbehandlung ist von Willkür geprägt, die in keine präzise Regel gegossen werden kann – wo will man genau die Grenze zum „außergewöhnlichen Umstand“ ziehen? Sie ist daher uE abzulehnen.

Weichen die Wirtschaftsjahre von Unterstützungskasse und Trägerunternehmen voneinander ab (vgl. Anm. 72), ist für die Frage, ob das tatsächliche Kassenvermögen das zulässige übersteigt, das Wj. der Kasse maßgebend, das vor dem Ende des Wj. des Trägerunternehmens endet (R 4d Abs. 13 Satz 3 EStR 2012). Wird zB zum 31.12.2016 (Ende des Wj. der UKasse) erstmals ein Erreichen oder Überschreiten des zulässigen durch das tatsächliche Kassenvermögen festgestellt und endet das Wj. des Trägerunternehmens am 30.6.2017, so dürfen für das gesamte Wj. 2016/2017 keine stl. abzugsfähigen Zuwendungen mehr vorgenommen werden.

Das zulässige Kassenvermögen wird in Nr. 1 Sätze 4–6 definiert (vgl. daher Anm. 128 ff.).

c) Bewertung des tatsächlichen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3) 123

Nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 ist bei der Ermittlung des Vermögens der Kasse am Schluss des Wj. vorhandener Grundbesitz mit 200 % der Einheitswerte anzusetzen, die zu dem Feststellungszeitpunkt maßgebend sind, der dem Schluss des Wj. folgt; Ansprüche aus einer Versicherung sind mit dem Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals zuzüglich der Guthaben aus Beitragsrückerstattung am Schluss des Wj. anzusetzen, und das übrige Vermögen ist mit dem gemeinen Wert am Schluss des Wj. zu bewerten.

Die Ermittlung des Vermögens der Kasse gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 betrifft ausschließlich die Bewertung des tatsächlichen Kassenvermögens.

Vorhandener Grundbesitz ist mit 200 % der Einheitswerte anzusetzen für Wj., die nach dem 31.12.1995 enden (vgl. JStG 1997, Anm. 2); davor galten 140 % (vgl. ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 403 ff. [3/2018]). Ob es sich bei dem jeweiligen WG um Grundbesitz handelt, richtet sich nach §§ 145–150 BewG.

Zu dem Feststellungszeitpunkt, der dem Schluss des Wirtschaftsjahres folgt, ist der jeweilige EW zu ermitteln. Endet das Wj. der UKasse zB am 31.12.2016, ist der EW zum 1.1.2017 maßgebend; beträgt er 100 000 €, sind daher 200 000 € zum 31.12.2016 als Wert des Grundbesitzes anzusetzen.

Ansatz von Ansprüchen aus einer Versicherung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 Halbs. 2): Die Ansprüche aus einer Versicherung müssen nicht aus einer Rückdeckungsversicherung (sog. begünstigte Versicherung, vgl. Anm. 96) stammen. Handelt es sich um eine „nicht begünstigte“ Versicherung (zB eine fondsgebundene Versicherung ohne Garantieleistung, vgl. Anm. 96), so fallen die Zuwendungen zwar nicht unter Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c – sondern unter Buchst. a oder b –, die Bewertung der aus ihr resultierenden Ansprüche im Rahmen des tatsächlichen Kassenvermögens jedoch ist mit derjenigen einer begünstigten identisch. Die nachfolgend dargestellte Bewertung gilt unabhängig davon, ob die Ansprüche aus der Versicherung bereits fällig sind oder nicht.

Der Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals zuzüglich der Guthaben aus Beitragsrückerstattung ist anzusetzen, soweit das Deckungskapital zum Geschäftsplan des Versicherers gehört (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 6). Das geschäftsplanmäßige Deckungskapital ist identisch mit der für den jeweiligen Versicherten in der Bilanz des Versicherers auszuweisenden Deckungsrückstellung. Das geschäftsplanmäßige Deckungskapital übersteigt den im Falle vorzeitiger Kündigung relevanten Rückkaufswert um den Stornoabschlag; beide Werte sind daher nicht identisch. Für ab 1994/1995 abgeschlossene Lebens- und Rentenversicherungen muss ein Geschäftsplan von der Aufsichtsbehörde (BAFin) allerdings grds. nicht mehr genehmigt werden, so dass die Ansprüche aus jenen neuen Verträgen mit dem Zeitwert gem. Nr. 1 Satz 6 zu bewerten sind (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 409 [3/2018]). Bei dem Zeitwert gem. Satz 6 handelt es sich um den nach § 176 Abs. 3 VVG aF berechneten Zeitwert, also den nach den anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik für den Schluss der laufenden Versicherungsperiode berechneten Rückkaufswert. Jene Vorschrift ist jedoch seit 1.1.2008 durch das Gesetz zur Reform des Versicherungsvertragsrechts (v. 23.11.2007, BGBl. I 2007, 2631) aufgehoben, so dass Satz 6 nicht mehr aktuell ist. Relevant ist somit das Deckungskapital, welches auch als Aktivwert einer bei Direktzusagen abgeschlossenen Rückdeckungsversicherung anzusetzen ist; im Falle einer fondsgebundenen Versicherung ist der Zeitwert gem. § 169 Abs. 4 Satz 1 VVG in Form des Rückkaufswerts anzusetzen, soweit nicht der Versicherer eine bestimmte Leistung garantiert. Deckungskapital bzw. Zeitwert und Guthaben aus Beitragsrückerstattung zusammen bilden den Wert der Versicherungsansprüche; derartige Guthaben entstehen gem. § 28 Abs. 4 der Verordnung über Rechnungslegung von Versicherungsunternehmen (BGBl. I 1994, 3378) nur bei der Überschussbeteiligungsmethode der „verzinslichen Ansammlung“, nicht hingegen im Falle der Beitragsverrechnung oder der Bonusmethode, bei der Überschüsse zur Aufstockung des Versicherungsschutzes verwendet werden (vgl. ausführl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 408 [3/2018]). Anzusetzen sind nur solche Überschüsse, die vom Versicherer bereits erwirtschaftet worden sind (Realisationsprinzip, vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 408 [3/2018]).

Ansatz des übrigen Vermögens mit dem gemeinen Wert: Unter „übriges Vermögen“ idS fallen sämtliche WG, die weder Grundbesitz (vgl. Anm. 125) noch Ansprüche aus Versicherungen (vgl. Anm. 126) sind. Sie sind mit dem gemeinen Wert iSv. § 9 Abs. 2 BewG anzusetzen, also dem Preis, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr bei einer Veräußerung des einzelnen WG zu erzielen wäre.

Bewertung am Schluss des Wirtschaftsjahres: In allen Fällen des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 ist die Bewertung am Schluss des Wj. der UKasse vorzunehmen.

124–127 Einstweilen frei

d) Bewertung des zulässigen Kassenvermögens (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 4 bis 6)

128 **aa) Zulässiges Kassenvermögen bei Regelzuwendungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4)**

Das gesamte tatsächliche ist mit dem gesamten zulässigen Kassenvermögen zu vergleichen (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 130 [8/2015]). Im Gegen-

satz zum gesamten tatsächlichen Kassenvermögen, welches als Saldo sämtlicher Aktiva und Passiva (letztere mit Ausnahme der Versorgungsverpflichtungen der UKasse, vgl. Anm. 123, zur Bewertung Anm. 125–127) ermittelt wird, setzt sich das gesamte zulässige Kassenvermögen aus einzelnen Teilen zusammen: dem zulässigen Kassenvermögen bei Regelzuwendungen – Deckungskapital (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a) und Reservepolster (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b) gem. Nr. 1 Satz 4 –, dem Wert der Rückdeckungsversicherung (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a) gem. Nr. 1 Satz 5 und dem Abfindungs- bzw. Übertragungswert (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d, vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 121 [8/2015]). Das Reservepolster ergibt sich aus dem Achtfachen der jährlichen Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b. Im Detail bestimmt sich das zulässige Kassenvermögen bei Regelzuwendungen wie folgt:

Das Deckungskapital für alle am Schluss des Wirtschaftsjahres laufenden Leistungen errechnet sich aus der Summe der jeweiligen Deckungskapitalbeträge für die laufenden Leistungen (vgl. ausführl. Anm. 54) auf den Schluss des Wj. der UKasse (vgl. Anm. 58 und 124). Es errechnet sich ausnahmslos aus der Vielfältigertabelle (Anl. 1 zum EStG), wobei das Alter zugrunde zu legen ist, das die Leistungsempfänger am Ende des Wj. der UKasse erreicht haben. Unerheblich ist, ob das Trägerunternehmen der Kasse das Deckungskapital für die lebenslänglich laufenden Leistungen nur teilweise oder überhaupt noch nicht zur Verfügung gestellt hat (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 415 [3/2018]). Da nach Zuwendung des Deckungskapitals keine weiteren Zuwendungen für den Leistungsempfänger mehr zulässig sind (vgl. Anm. 54), ist eine Verzinsung oder/und Wertentwicklung des eingebrachten Deckungskapitals und die dadurch insoweit eintretende Überschreitung des zulässigen durch das tatsächliche Kassenvermögen ohne Auswirkung auf den BA-Abzug beim Trägerunternehmen.

Das Achtfache der nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b abzugsfähigen Zuwendungen (sog. Reservepolster, vgl. Anm. 54 und 71) markiert das zulässige Kassenvermögen eines Leistungsanwärters. Es handelt sich dabei ausschließlich um die nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b tatsächlich als BA stl. abzugsfähigen jährlichen Zuwendungen. Für ihre Ermittlung gelten die Ausführungen in Anm. 71–80, wobei auch hier zwischen UKassen, die nur Invaliditätsversorgung oder nur Hinterbliebenenversorgung gewähren (vgl. Anm. 74 und 75) und UKassen, die auch Altersversorgungsleistungen gewähren (vgl. Anm. 76–80) zu unterscheiden ist; wird die Methode der „leistungsempfängerorientierten Zuwendung“ (vgl. Anm. 73–79) angewandt, so sind die durch sie errechneten Zuwendungen zugrunde zu legen. Da das tatsächliche Kassenvermögen durch Verzinsungen und Wertentwicklungen wächst, das zulässige hingegen nicht, wird das zulässige Kassenvermögen regelmäßig schon vor Erreichen des Achtfachen der abzugsfähigen Zuwendungen überschritten, so dass eine achte (mitunter auch frühere) Zuwendung grds. nicht mehr stl. abzugsfähig ist. Sollen dennoch weitere Zuwendungen für Leistungsanwärter erfolgen, lässt sich dies nur über eine Erhöhung der Zusage oder eine weitere Aufnahme von Leistungsanwärtern bewerkstelligen.

bb) Zulässiges Kassenvermögen bei Beitragszuwendungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 5 und 6) 129

Soweit sich die Kasse die Mittel für ihre Leistungen durch Abschluss einer Versicherung verschafft, ist zulässiges Kassenvermögen der Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals aus der Versicherung am Schluss des Wj.

der UKasse (vgl. Anm. 58 und 124). Die Formulierung der „Mittelverschaffung durch Abschluss einer Versicherung“ und ihre Inhalte sind mit der in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 1 identisch (vgl. daher die Ausführungen in Anm. 93 und 96). Der Begriff „geschäftplanmäßiges Deckungskapital“ gilt allerdings für nach dem 28.7.1994 abgeschlossene Versicherungen nicht mehr, da die geschäftsplanmäßige Festlegung seitdem entfallen ist (vgl. ausf. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 417 [3/2018]; vgl. für jene Neuverträge Anm. 130).

Nur wenn die Voraussetzungen für den Abzug des Beitrags nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c erfüllt sind, bestimmt das geschäftsplanmäßige Deckungskapital der Versicherung das zulässige Kassenvermögen im Zusammenhang mit Beitragszuwendungen. Diese Formulierung in Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 5 zeigt, dass es für das zulässige Kassenvermögen, anders als beim tatsächlichen (vgl. Anm. 126), auf die Begünstigung der Versicherung ankommt: Nur bei Rückdeckungsversicherungen iSd. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c kommt das geschäftsplanmäßige Deckungskapital des jeweiligen Vertrags zum Ansatz. Ist der Vertrag nicht begünstigt, ist das zulässige Kassenvermögen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 zu ermitteln (vgl. Anm. 128).

Der Wert des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals aus der Versicherung ist sowohl für Leistungsanwärter als auch für Leistungsempfänger relevant. Dabei gelten die in Anm. 126 gemachten Ausführungen mit dem Unterschied, dass ein Guthaben aus Beitragsrückerstattung nicht Teil des zulässigen Kassenvermögens sein darf, dh. zum geschäftsplanmäßigen Deckungskapital nicht hinzuzurechnen bzw. vom Zeitwert abzuziehen ist (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 113 [8/2015]).

Das zulässige Kassenvermögen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 (vgl. Anm. 128) **ist in dem Verhältnis zu vermindern**, in dem die Leistungen der Kasse durch die Versicherung gedeckt sind. Dies gilt natürlich nur für die partielle Rückdeckung, da nur in ihrem Fall dieselben zugesagten Leistungen teilweise durch Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c und teilweise gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b oder a finanziert werden. Dann muss dieselbe Ratio gelten wie im Fall von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c Satz 5 (vgl. Anm. 103). Wird hingegen das Leistungsversprechen an den Begünstigten A mit Zuwendungen iSv. Satz 1 Buchst. a oder b und für den Begünstigten C gem. Satz 1 Buchst. c finanziert, so bleibt das zulässige Kassenvermögen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 unberührt.

130 **cc) Zeitwert bei Rückdeckungsversicherungen, deren Deckungskapital nicht zum Geschäftsplan gehört (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 6)**

Soweit die Berechnung des Deckungskapitals nicht zum Geschäftsplan gehört, tritt an die Stelle des geschäftsplanmäßigen Deckungskapitals der nach § 169 Abs. 3 und 4 VVG berechnete Zeitwert. Dies ist bei allen Versicherungen, die nach dem 28.7.1994 abgeschlossen wurden (vgl. Anm. 129), der Fall. Die Vorschrift wurde mit Wirkung zum 1.1.2018 durch Art. 2 Nr. 1 Buchst. b des Gesetzes zur Umsetzung der EU-Mobilitäts-Richtlinie v. 21.12.2015 (BGBl. I 2015, 2553) aktualisiert, da der vor der Änderung geltende Verweis auf § 176 Abs. 3 VVG bereits seit Längerem nicht mehr zeitgemäß war (vgl. ausf. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 419 f. [3/2018]); sie gilt für das zulässige und das tatsächliche Kassenvermögen gleichermaßen (vgl. im Detail und zu ihrer aktuellen Anwendung Anm. 126). Beim zulässigen Kassenvermögen ist sie

jedoch ohne Berücksichtigung des Guthabens aus Beitragsrückerstattung anzuwenden (vgl. Anm. 126 und 129).

e) Gewährung einmaliger Kapitalleistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 7) 131

Wird anstelle von lebenslänglich laufenden Leistungen eine einmalige Kapitalleistung gewährt, gelten 10 % der Kapitalleistung als Jahresbetrag einer lebenslänglich laufenden Leistung (vgl. Anm. 52).

Ausschließlich im Zusammenhang mit Reservepolsterzuwendungen hat die Vorschrift Bedeutung und dient als Umrechnungshilfe für die Ermittlung der jährlichen Zuwendungen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b und des zulässigen Kassenvermögens gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 (vgl. BFH v. 15.6.1994 – II R 77/91, BStBl. II 1995, 21; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 139 [8/2015]). Die auf diese Weise pauschal ermittelte fiktive Jahresleistung wird anschließend gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b in die Jahreszuwendung bzw. gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 4 in das zulässige Kassenvermögen umgerechnet (vgl. Anm. 52, 73–77 und 128). Dies gilt für die anwartschaftsorientierte Zuwendung gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 1 und 2 ebenso wie für die leistungsempfängerorientierte gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Sätze 4 und 5 (vgl. Anm. 73); wird jedoch in letzterem Falle dem Leistungsanwärter Kapital versprochen, den Leistungsempfängern im betreffenden Wj. aber Rente gezahlt, kann eine Umrechnung natürlich nicht praktiziert werden.

Irrelevant für die Anwendung der Umrechnungshilfe ist, ob die Kapitalleistung bereits Teil des Leistungsplans der UKasse ist oder erst nachträglich als Abfindung vereinbart wird; die Regel findet auch bei UKassen Anwendung, die ausschließlich Kapitalzahlung zusagen (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 137 [8/2015]).

Auch für Deckungskapitalzuwendungen kann die Vorschrift keine Bedeutung haben, da es keinen Sinn macht, Kapital zunächst in eine fiktive Rente umzurechnen, um sie dann gem. Anl. 1 zum EStG in ein Deckungskapital iSv. Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a zu transformieren, welches aufgrund der pauschalen Vervielfältiger unweigerlich vom zugesagten Kapitalbetrag abweicht (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 139 [8/2015]). Exakt die Kapitalleistung selbst ist daher bei Fälligkeit gem. Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a zuzuwenden.

Einstweilen frei.

132–140

IV. Begrenzung der Zuwendungen bei nicht lebenslänglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2)

1. Nicht lebenslänglich laufende Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1) 141

Unterstützungskassen, die keine lebenslänglich laufenden Leistungen gewähren, ermöglichen Trägerunternehmen stl. abzugsfähige Zuwendungen nur in wesentlich geringerem Umfang als bei Gewährung von Leistungen iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 1.

Nicht lebenslänglich laufende Leistungen werden auch als Notfalleleistungen oder „Leistungen von Fall zu Fall“ (vgl. Anm. 41) bezeichnet. Es handelt sich dabei um sämtliche Leistungen, die nicht in den Kreis der bereits ausführl. definierten lebenslänglich laufenden Leistungen fallen (vgl. Anm. 52). Zu den „nicht lebenslänglich laufenden Leistungen“, die in R 4d Abs. 2 Sätze 1 und 10

EStR 2012 beispielhaft erwähnt werden, gehören Leistungen, die aus Anlass von Arbeitslosigkeit oder zur Hilfe in sonstigen Notlagen (Krankheit, Tod und diesen vergleichbaren Umständen) gewährt werden (R 4d Abs. 2 Satz 1 EStR 2012) bzw. Überbrückungszahlungen für eine bestimmte Zeit, Waisenrenten und zeitlich von vornherein begrenzte Leistungen an den überlebenden Ehegatten (R 4d Abs. 2 Satz 10 EStR 2012). Neben jenen gehören auch zeitlich befristete Leistungen zu den nicht lebenslänglich laufenden Leistungen. Das sind insbes. Invalidenrenten, die bei Erreichen einer festgelegten Altersgrenze enden oder durch eine Altersrente abgelöst werden (vgl. Anm. 52; R 4d Abs. 2 Satz 9 EStR 2012). Weder zu den Leistungen einer UKasse nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 noch nach Nr. 2 gehören zB Jubiläumszuwendungen und Geschenke wie Geburtsbeihilfen oder Hochzeitzuwendungen; die für sie erforderlichen Zuwendungen sind stl. nicht abzugsfähig (vgl. R 4d Abs. 2 Satz 6 EStR 2012).

Auch Zuwendungen im Zusammenhang mit nicht lebenslänglich laufenden Leistungen werden doppelt begrenzt bezüglich ihrer stl. Abzugsfähigkeit: Zunächst durch die pro Jahreszuwendung geltende Höchstgrenze (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1) und zusätzlich durch das Verhältnis von tatsächlichem zu zulässigem Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Sätze 2–5).

2. Höchstgrenze für jährliche Zuwendungen

142 a) Reservepolster

Das Trägerunternehmen darf Zuwendungen zur Bildung eines Reservepolsters gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 erbringen; wie im Falle des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b handelt es sich um eine Überbrückungshilfe (vgl. Anm. 71). Der BA-Abzug setzt nicht voraus, dass es im laufenden Wj. der UKasse tatsächlich zur Leistungserbringung gekommen ist. Es ist lediglich erforderlich, dass entweder in der Satzung oder im Leistungsplan der UKasse die Erbringung derartiger Leistungen vorgesehen ist sowie die in Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 definierten Höchstgrenzen eingehalten werden und das zulässige vom tatsächlichen Kassenvermögen nicht überschritten wird. Das maximale Reservepolster ist nicht von der jeweils zugesagten Leistung abhängig, da diese bei Notfalleleistungen meist nicht nach versicherungsmathematischen Grundsätzen planbar ist.

Nicht zulässig ist eine Zuwendung in Höhe des Barwerts bei Leistungsbeginn – analog zum Deckungskapital nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. a (zB bei nicht lebenslänglich laufenden Invaliden- oder Waisenrenten) – vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 416 (3/2018).

143 b) Höchstgrenze (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 Halbs. 1 und Satz 6)

Für jedes Wirtschaftsjahr dürfen 0,2 % der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens zugewendet werden. Dabei sind gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 6 nur Löhne und Gehälter von solchen Personen einzubeziehen, denen nicht lebenslänglich laufende Leistungen auch tatsächlich zugesagt worden sind, auch wenn sie zusätzlich noch lebenslänglich laufende Leistungen (versprochen) bekommen haben. Gemäß R 4d Abs. 12 Satz 1 EStR 2012 gehören zur Lohn- und Gehaltssumme iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 alle Arbeitslöhne jener Personen iSv. § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, soweit sie nicht von der ESt befreit sind. Somit ist der ArbG-Anteil zur gesetzlichen Sozialversicherung jener Bemessungsgrundlage nicht hinzuzurechnen, da er zu den stfreien Einnahmen gem. § 3 Nr. 62 zählt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 449 [3/

2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 448 [3/2018]; aA: BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 296, der – im Gegensatz zum Wortlaut des R 4d Abs. 12 Satz 1 EStR 2012 – nicht auf die StBefreiung sondern auf die Nicht-Steuerbarkeit abstellt); dasselbe gilt für andere stfreie Einnahmen iSv. § 3, zB Reise- und Umzugskostenvergütungen gem. § 3 Nr. 16, Einnahmen aus Nebentätigkeiten gem. § 3 Nr. 26 und 26a oder Kindergarten- bzw. Kinderbetreuungszuschüssen gem. § 3 Nr. 33 und 34a. Heirats- und Geburtsbeihilfen fallen seit dem VZ 2006 nicht mehr unter die StBefreiung – vor 2006: § 3 Nr. 15 – und sind daher Teil der Lohn- und Gehaltssumme (insoweit ist der Hinweis in AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 448 [6/2018] nicht mehr aktuell). Eine Ausnahme in Bezug auf die stfreien Einnahmen betrifft die Zuschläge für Mehrarbeit und für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit, denn sie gehören nach R 4d Abs. 12 Satz 2 EStR 2012 zur Bemessungsgrundlage, auch soweit sie stbefreit sind. Nicht zu berücksichtigen sind ferner pauschale LSt gem. §§ 40, 40a und 40b (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 449 [3/2018]) sowie pauschale ESt gem. § 37b Abs. 2. Der ArbN-Pauschbetrag iSv. § 9a Nr. 1a darf nicht abgezogen werden (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 450 [3/2018]). Nach R 4d Abs. 15 EStR 2012 können – wie im Falle der lebenslanglich laufenden Leistungen (vgl. Anm. 61 und 72) – bei der Berechnung der Zuwendungen neben den ArbN auch Personen berücksichtigt werden, die nicht ArbN sind, wie bspw. Handelsvertreter, wenn ihnen nach der Satzung der UKasse Leistungen aus Anlass ihrer Tätigkeit für ein Trägerunternehmen zugesagt worden sind (§ 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG). Provisionszahlungen oder sonstige Entgelte sind demzufolge zur Lohn- und Gehaltssumme iSv. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 zu rechnen. Relevant ist das jeweilige Wj. des Trägerunternehmens, da dessen Lohn- und Gehaltssumme relevant ist.

Beispiel 1: Ein Trägerunternehmen weist eine Lohn- und Gehaltssumme im Wj. 2016/2017 von 10 000 000 € ohne ArbG-Anteil zur gesetzlichen Sozialversicherung auf; pauschale LSt ist nicht angefallen. Davon entfallen auf ArbN, denen (auch) nicht lebenslanglich laufende Leistungen zugesagt worden sind, 5 000 000 €. Hiervon sind 1 000 000 € für stfreie Leistungen (mit Ausnahme von § 3b) inklusive ArbN-Pauschbetrag abzuziehen. Somit darf das Trägerunternehmen der UKasse im Wj. 2016/2017 zunächst 8 000 € für nicht lebenslanglich laufende Leistungen zuwenden, egal, wann diese Leistungen zu erbringen sind.

Mindestens jedoch darf der Betrag der von der Kasse in einem Wirtschaftsjahr erbrachten Leistungen zugewandt werden: Das Trägerunternehmen darf somit auch mehr als die 8 000 € im obigen Beispiel zuwenden, wenn die UKasse tatsächlich Leistungen erbracht hat, die jene 8 000 € übersteigen. Hierfür ist nun das Wj. der UKasse relevant. Weichen die Wj. von UKasse und Trägerunternehmen voneinander ab (vgl. Anm. 72), ist das Wj. der Kasse maßgebend, das vor dem Ende des Wj. des Trägerunternehmens endet (Anm. 124 mit Beispiel).

Beispiel 2: Ist das Wj. der UKasse identisch mit dem Kj., kommt es für die Frage, ob die tatsächlich erbrachten nicht lebenslanglich laufenden Leistungen im vorherigen Beispiel 8 000 € übersteigen, auf deren Wj. 2016 an.

Allerdings darf dieser Betrag nur soweit zugewandt werden, wie er höher ist als die in den vorangegangenen fünf Wj. vorgenommenen Zuwendungen abzüglich der in dem gleichen Zeitraum erbrachten Leistungen. Damit soll in die Höchstbetragsberechnung ein bei der UKasse noch aus ihren letzten fünf Wj. – vor dem Wj. der zu prüfenden Zuwendung – vorhandener Überschuss aus Zuwendungen und tatsächlich erbrachten Leistungen einfließen.

Beispiel 3: In den fünf Wj. 2011 bis 2015 erbrachte die UKasse aus vorherigem Beispiel nicht lebenslänglich laufende Leistungen von insgesamt 30 000 € und erhielt in dieser Zeit Zuwendungen vom Trägerunternehmen von insgesamt 40 000 €. Sie hat daher einen Überschuss – ohne Kapitalerträge und Wertsteigerungen – von 10 000 €. Angenommen, die UKasse erbringt im Wj. 2016 nicht lebenslänglich laufende Leistungen von 12 000 €, benötigt sie noch 2 000 €, die alternativ zur 0,2 %-Regel zugewendet werden können. Da die 8 000 € jedoch höher ausfallen, dürfen maximal diese vom Trägerunternehmen in seinem Wj. 2016/2017 zugewendet werden.

Eine spätere Nachholung unterlassener Zuwendungen ist nicht zulässig (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 443 [3/2018]; aA BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 297).

Ist eine Rückdeckungsversicherung im Zusammenhang mit nicht lebenslänglich laufenden Leistungen abgeschlossen (zB bei abgekürzten Leibrentenzusagen wie nicht lebenslänglich laufenden Invalidenrenten oder Waisenrenten), darf diese grds. nicht über die oben definierten Grenzen hinaus als Zuwendung stl. abgezogen werden. Allerdings lässt die FinVerw. im Billigkeitswege den Abzug der Prämien zu, wenn die UKasse sowohl lebenslänglich als auch nicht lebenslänglich laufende Leistungen gewährt (vgl. Anm. 93), jedoch nicht gesondert unter Nr. 2 Satz 1, sondern im Rahmen der Beitragszuwendungen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. c (HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 445 [3/2018]).

144 3. Verhältnis von tatsächlichem zu zulässigem Kassenvermögen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Sätze 2 bis 5)

„Diese Zuwendungen dürfen nicht als Betriebsausgaben abgezogen werden“, bezieht sich auf diejenigen Zuwendungen, welche die Höchstgrenzen gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 nicht überschreiten (vgl. Anm. 143), da diese aufgrund der doppelten Begrenzung (vgl. Anm. 141) letztlich dennoch vom BAAbzug ausgeschlossen werden können; soweit Zuwendungen über die Höchstgrenzen hinausgehen, sind sie ohnehin nicht als BA stl. abzugsfähig.

Wenn das Vermögen der Kasse am Schluss des Wirtschaftsjahres das zulässige Kassenvermögen übersteigt, tritt diese zweite Begrenzung ein. Die Ratio und ihre Umsetzung sind grds. dieselben wie im Fall der lebenslänglich laufenden Leistungen (vgl. Anm. 121 und 122). „Vermögen der Kasse“ ist auch hier mit dem tatsächlichen Kassenvermögen identisch; für seine Bewertung gelten die Ausführungen zum tatsächlichen Kassenvermögen bei lebenslänglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3, vgl. Anm. 123 und 125–127) entsprechend (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 5).

Als zulässiges Kassenvermögen kann 1 % der durchschnittlichen Lohn- und Gehaltssumme der letzten drei Jahre angesetzt werden (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 3). Zur Lohn- und Gehaltssumme vgl. die Definition in Anm. 143. Es handelt sich um die letzten drei Wj. der UKasse (vgl. Anm. 124), wobei das Wj., auf dessen Ende das zulässige Kassenvermögen festzustellen ist, mitgerechnet wird (darauf deutet auch hin, dass in Satz 3 die Formulierung „vorangegangene ... Wirtschaftsjahre“ wie in Satz 1, fehlt).

Hat die Kasse bereits zehn Wirtschaftsjahre bestanden, darf das zulässige Kassenvermögen zusätzlich die Summe der in den letzten zehn Wj. gewährten nicht lebenslänglich laufenden Leistungen nicht übersteigen (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 4, eingefügt durch JStG 1996 für Wj. der UKasse, die nach dem 31.12.1995 beginnen, vgl. Anm. 2). In den ersten zehn Wj. einer UKasse kommt diese Regel

somit nicht zur Anwendung; hier gilt ausschließlich die 1 %-Regelung (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter I.). Danach aber ist die 1 %-Grenze nur relevant, wenn sie zum geringeren Betrag als die Zehnjahresregel führt; hat also eine seit mindestens zehn Jahren bestehende UKasse in den letzten zehn Wj. keine Leistungen iSv. Nr. 2 erbracht, ist das zulässige Kassenvermögen daher 0 €. Dies erscheint sachlich nicht gerechtfertigt, da eine seit weniger als zehn Jahren bestehende UKasse dann bevorteilt wird (vgl. zur Kritik auch HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 458 ff. [3/2018]). Zu beachten ist, dass die Zehnjahresregel auch UKassen trifft, die seit mindestens zehn Jahren bestehen, bisher aber ausschließlich lebenslanglich laufende Leistungen gewährt haben; auch bei ihnen beträgt das zulässige Kassenvermögen 0 €.

Für die Bewertung des Vermögens der Kasse gilt Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 3 entsprechend (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 5); dies gilt für das tatsächliche Kassenvermögen (vgl. Anm. 123 und 125–127). Allerdings fehlt beim tatsächlichen Kassenvermögen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 der Zusatz „ohne Berücksichtigung künftiger Versorgungsleistungen“ (vgl. Anm. 123). Diese dürfen daher uE, soweit sie überhaupt bewertbar sind, am Schluss des betreffenden Wj. – auch hier handelt es sich um das Wj. der UKasse – abgezogen werden.

Bei der Berechnung der Lohn- und Gehaltssumme des Trägerunternehmens sind Löhne und Gehälter von Personen, die von der Kasse keine nicht lebenslanglich laufenden Leistungen erhalten können, auszuschneiden (Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 6); vgl. Anm. 143.

Einstweilen frei.

145–150

V. Begrenzung der Zuwendungen bei lebenslanglich und nicht lebenslanglich laufenden Leistungen (Abs. 1 Satz 2) 151

Gewährt eine Kasse lebenslanglich laufende und nicht lebenslanglich laufende Leistungen (sog. gemischte Kasse), so gelten Nr. 1 und 2 aus Satz 1 nebeneinander, dh., bezüglich der jährlichen Höchstgrenzen addieren sich die Vorschriften des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. a–d sowie des Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 und es summieren sich bezüglich des zulässigen Kassenvermögens die Vorschriften des Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sätze 2–7 und Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Sätze 2–6. Das tatsächliche und das zulässige Kassenvermögen bilden dabei jeweils eine Einheit. Es werden also weder das tatsächliche noch das zulässige Kassenvermögen nach den beiden Gruppen – lebenslanglich und nicht lebenslanglich laufende Leistungen – getrennt angesetzt (R 4d Abs. 13 Satz 4 EStR 2012; vgl. auch die ausführlichen Beispiele in H 4d Abs. 13 EStH 2014; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 149 [8/2015]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 461 [3/2018]).

Das zulässige Kassenvermögen und damit das Abzugsvolumen der Zuwendungen als BA kann daher durch die nicht lebenslanglich laufenden Leistungen erweitert werden (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 150 [8/2015]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 461 f. [3/2018] mit jeweils ausführlichem Beispiel).

Nicht sachgerecht erscheinen die Auswirkungen des Abs. 1 Satz 2, wenn man UKassen vergleicht, die einerseits ausschließlich lebenslangliche Leistungen in Form von Alters- und Invaliditäts- oder Alters- und Witwenleistungen ver-

sprechen und andererseits neben der Altersleistung abgekürzte Leibrenten (nicht lebenslänglich laufende Invaliditäts- oder Waisenleistungen) zusagen. Im ersten Fall dürfen für Leistungsanwärter nur die Reservepolsterzuwendungen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. b Doppelbuchst. bb mit 25 % der jährlichen Leistungen zugeführt werden (vgl. Anm. 77), während in letzterem Falle der BA-Abzug beim Trägerunternehmen um die zusätzliche Zuwendung gem. Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Satz 1 (jeweils unter Beachtung des tatsächlichen und zulässigen Kassenvermögens) höher ausfällt. Dies erscheint insofern nicht sachgerecht, als in letzterem Fall ein höheres Zuwendungsvolumen entsteht, obwohl die Leistungsinhalte der Invaliditäts- bzw. Hinterbliebenenleistungen schwächer ausgeprägt sind als im ersten Fall (vgl. ausführl. mit Beispiel HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 463 ff. [3/2018]).

152–160 Einstweilen frei.

161 VI. Zuwendungen eines Trägerunternehmens an mehrere Unterstützungskassen (Abs. 1 Satz 3)

Leistet ein Trägerunternehmen Zuwendungen an mehrere Unterstützungskassen, so sind diese Kassen bei der Anwendung von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 als Einheit zu behandeln.

Die Behandlung als Einheit bedeutet, dass das Gesamtvolumen der maximal zulässigen jährlichen Zuwendungen an alle jene UKassen und die Summe ihrer jeweiligen zulässigen Kassenvermögen jeweils ebenso hoch ausfallen, als würde das Trägerunternehmen Zuwendungen nur an eine UKasse mit gleichem Leistungsumfang wie alle seine UKassen zusammen erbringen (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 485 [6/2018]). Überdotierungen einer UKasse (tatsächliches Kassenvermögen übersteigt zulässiges) können daher in Bezug auf § 4d durch Unterdotierungen einer anderen ausgeglichen werden (vgl. BFH v. 5.11.1992 – I R 61/89, BStBl. II 1993, 185, unter II.1.d der Entscheidungsgründe; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 45 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 471 [3/2018]). Ob der dadurch gewonnene Zuwendungsspielraum dann der unter- oder der überdotierten UKasse zugewandt wird, ist nach Auffassung der FinVerw. unerheblich (vgl. BMF v. 1.4.1993, DStR 1993, 566, unter 3.).

In Bezug auf die Körperschaftsteuerfreiheit hingegen werden die UKassen nicht zusammengerechnet, denn in diesem Zusammenhang bilden sie jeweils ein eigenes StSubjekt (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 488 [6/2018]). Aus diesem Grund sollten durch Unterdotierungen frei werdende Zuwendungsspielräume der unterdotierten UKasse zugewandt werden.

Ziel der Vorschrift ist die Verhinderung einer Vermehrung des Zuwendungsvolumens durch Einschaltung mehrerer UKassen. So dürfte das Trägerunternehmen ohne Abs. 1 Satz 3 einer UKasse, die nur Altersleistungen gewährt, jährlich 25 % der Leistungen zum Reservepolster für Leistungsanwärter zuwenden und einer anderen UKasse, über die ausschließlich lebenslänglich laufende Invalidenleistungen versprochen sind, zusätzlich 6 % (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 469 [3/2018]). Bei einer einzigen UKasse, die beide Leistungen gewährt, wären nur 25 % der Altersleistungen möglich; dieses Erg. wird auch durch Abs. 1 Satz 3 erreicht, so dass ersterer UKasse die 25 % und letzterer gar nichts oder ersterer ein Teil der 25 % und letzterer der Rest zugewendet werden dürfen. Darüber hinaus verhindert Abs. 1

Satz 3 die mehrfache Ausnutzung der Zuwendungsregel der Nr. 2 Satz 1, wenn eine UKasse nur Waisenrenten und die andere nur Notfallleistungen gewährt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 469 [3/2018]).

Auch auf gemischte Unterstützungskassen (vgl. Anm. 151) ist Abs. 1 Satz 3 anzuwenden – alles andere würde keinen Sinn machen –, was aus dem Gesetzeswortlaut jedoch nicht hervorgeht, da dieser auf Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 verweist, nicht jedoch auf Abs. 1 Satz 2 (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 468 [3/2018]).

Beim umgekehrten Fall einer zentralen Gruppen- oder Konzern-Unterstützungskasse mit mehreren Trägerunternehmen ist die Bemessungsgrundlage für die Zuwendungen für jedes Trägerunternehmen gesondert nach den bei diesen Unternehmen vorliegenden Tatbeständen zu errechnen (Segmentierung); dies gilt auch für die getrennte Feststellung der auf das einzelne Trägerunternehmen entfallenden Teile des tatsächlichen und zulässigen Kassenvermögens (vgl. R 4d Abs. 14 EStR 2012; BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 293; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 473 ff. [3/2018]; AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 490 ff. [6/2018]; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 153 ff. [8/2015]). Die Segmentierung ist jedoch ausschließlich in Zusammenhang mit den Dotierungsgrenzen relevant. Sie erstreckt sich nicht auf den Bereich der kstl. Behandlung der UKasse, so zB in Zusammenhang mit partieller StPflcht oder der Möglichkeit zur Rückübertragung von Kassenvermögen; hier wird ausschließlich auf Ebene der gesamten Kasse geprüft (vgl. BFH v. 26.11.2014 – I R 37/13, BStBl. II 2015, 813).

Einstweilen frei.

162–170

C. Erläuterungen zu Abs. 2: Zeitpunkt der Zuwendung

I. Maßgeblicher Zeitpunkt der Abziehbarkeit (Abs. 2 Satz 1) 171

Nach Abs. 2 Satz 1 sind Zuwendungen iSd. Abs. 1 von dem Trägerunternehmen in dem Wj. als BA abzuziehen, in dem sie geleistet werden.

Zuwendungen iSd. Abs. 1 sind ausschließlich solche, die die Voraussetzungen des Abs. 1 (vgl. Anm. 41 ff.) erfüllen, dh. deren zugrunde liegende Leistungen betrieblich veranlasst sind (Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2), die die Begrenzungsvorschriften des Abs. 1 Nr. 1 Satz 1 und Nr. 2 Satz 1 erfüllen und die in Wj. geleistet werden, in denen das zulässige Kassenvermögen nicht vom tatsächlichen überschritten wird.

Betriebsausgabenabzug der Zuwendungen bei Abfluss: Wann eine Zuwendung als tatsächlich geleistet gilt, ist weder im EStG noch in den Richtlinien zum EStG oder in der AO geregelt. Damit beeinflusst das Erg. der Auslegung des Leistungsbegriffs maßgeblich den Zeitpunkt der Abziehbarkeit der Zuwendungen als BA. Da die Zuwendung eine Übertragung von Vermögenswerten ohne Leistungsaustausch ist (vgl. Anm. 11), enthält sie außer der Zahlung bzw. der vermögensrechtl. Bewirkung kein die Bilanzierung auslösendes Element, wie die Ausführung einer Lieferung oder Leistung. Zwar setzen die Zuwendungen keine Freiwilligkeit der Leistung voraus (vgl. Anm. 11), dennoch wird man die Frage,

wann eine Zuwendung als geleistet gilt, beantworten müssen wie im Falle einer Spende: Wenn das Vermögen des Trägerunternehmens um die Zuwendung entreichert ist, auf jeden Fall also bei Zahlung; an die Zahlung wird man dieselben Anforderungen knüpfen müssen, wie sie für § 11 gelten, so dass ein Scheck grds. bei Übergabe bzw. Übergabe an die Post und eine Überweisung im Zeitpunkt des Eingangs des Überweisungsauftrags bei der Überweisungsbank – wenn das Konto die nötige Deckung aufweist oder ein entsprechender Kreditrahmen vorhanden ist, anderenfalls im Zeitpunkt der Lastschrift – als Zahlung gilt (vgl. H 11 EStH 2014). Alleine die Einbuchung einer Verbindlichkeit beim Trägerunternehmen mit Zahlungsmittelabfluss im Folgejahr oder noch später wird man uE nicht als geleistete Zuwendung ansehen können (aA HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 484 [3/2018]); vgl. allerdings die Sonderregel 1 in Abs. 2 Satz 2 (vgl. Anm. 172). Bei nicht bilanzierenden Trägerunternehmen gilt ohnehin § 4 Abs. 3 iVm. § 11. Allerdings kommt es auf eine Zahlung oder einen sonstigen Vermögensübergang (vgl. Anm. 11) als Leistung der Zuwendung nicht an, soweit das Kassenvermögen dem Trägerunternehmen als Darlehen gegeben wird; das Trägerunternehmen stellt dann in Höhe der erfolgten Zuwendungen eine Verbindlichkeit gegenüber der UKasse in die Bilanz ein, während die Kasse entsprechend eine Forderung gegen das Trägerunternehmen bucht (vgl. Anm. 11).

Maßgebend ist das Wirtschaftsjahr des Trägerunternehmens, da es um die zeitliche Zuordnung der Zuwendung bei dem Unternehmen geht, welches diese geleistet hat.

172 II. Rückstellung für rückwirkende Zuwendungen (Abs. 2 Satz 2)

Nach Abs. 2 Satz 2 können Zuwendungen, die bis zum Ablauf eines Monats nach Aufstellung oder Feststellung der Bilanz des Trägerunternehmens für den Schluss eines Wj. geleistet werden, vom Trägerunternehmen noch für das abgelaufene Wj. durch eine Rückstellung gewinnmindernd berücksichtigt werden.

Zuwendungen iSd. Abs. 2 Satz 2 sind ausschließlich solche, die die Voraussetzungen des Abs. 1 (vgl. Anm. 41 ff.) erfüllen (vgl. Anm. 171).

Bis zum Ablauf eines Monats nach Aufstellung oder Feststellung der Bilanz des Trägerunternehmens geleistete Zuwendungen (zur Leistung von Zuwendungen vgl. Anm. 171) können zur Rückstellungsbildung im abgelaufenen Wj. genutzt werden. Das Gesetz bezieht sich insoweit wohl auf die HBil. (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 486 [3/2018]; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 153 [8/2015]), auch wenn die Rückstellung nach Abs. 2 Satz 2 nur für die StBil. zulässig ist (Rückstellung für nachträglich vorgenommene Zuwendungen fallen weder unter § 249 Abs. 1 HGB noch unter Art. 28 Abs. 1 EGHGB und dürfen daher gem. § 249 Abs. 2 Satz 1 HGB in der HBil. nicht gebildet werden, vgl. BLOMEYER/ROLFS/OTTO, 6. Aufl. 2015, StR A Rz. 307; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 486 und 492 [3/2018]). Daher war die Vorschrift des Abs. 2 Satz 4 vor Inkrafttreten des BilMoG von materieller Bedeutung (vgl. Anm. 174). Als Aufstellung der Bilanz wird im Allgemeinen die Unterzeichnung durch die Geschäftsleitung, als Feststellung die Genehmigung durch die jeweiligen Organe gesehen (vgl. § 6 Anm. 83). Diese Differenzierung macht aber bezüglich des Wortlauts in Abs. 2 Satz 2 („oder“) keinen Sinn. Somit dürfte die speziellere Auslegung der Begriffe greifen, wonach „Aufstellung“ die Bilanz eines Einzelunternehmens/einer PersGes. und „Fest-

stellung“ die einer KapGes. beinhaltet (vgl. AHREND/FÖRSTER/RÖSSLER, Steuerrecht, 3. Teil Rz. 500 [6/2018]; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 486 [3/2018]). In beiden Fällen muss der Zeitpunkt der Aufstellung bzw. Feststellung zweifelsfrei feststehen, da ansonsten der „Ablauf eines Monats“ danach nicht präzise bestimmt werden kann; dabei handelt es sich um den Zeitpunkt der Genehmigung der HBil. durch die jeweiligen Organe.

Zuwendungen, die für den Schluss eines Wirtschaftsjahres bis zu dem im vorangegangenen Absatz besprochenen Monatsablauf geleistet werden, dürfen zu der oben genannten Rückstellungsbildung führen. Die Leistung (vgl. Anm. 171) der Zuwendung erfolgt somit für ein Wj., welches dem Zeitpunkt der Leistung vorausgeht. Das Gesetz spricht in diesem Zusammenhang allerdings nicht vom unmittelbar vorausgehenden Wj. Dennoch wird man von dieser Unmittelbarkeit ausgehen müssen (vgl. BTDruks. 7/1281, 36; HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 488 [3/2018]; aA GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 35), da ansonsten keine weitere Zeitbegrenzung kodifiziert ist.

Noch für das abgelaufene Wirtschaftsjahr können durch eine Rückstellung in der StBil. des Trägerunternehmens jene Zuwendungen gewinnmindernd berücksichtigt werden. Die Gesetzesformulierung „das“ abgelaufene Wj. bestätigt uE die Auffassung, dass die Rückstellung zum Stichtag des unmittelbar auf die Leistung der Zuwendung vorangegangenen Wj. anzusetzen ist. Das Trägerunternehmen muss zu diesem Stichtag bereits Mitglied der UKasse gewesen sein (vgl. FG Ba.-Württ. v. 15.12.1994 – 6 K 55/93, EFG 1995, 608) und bei rückgedeckter UKasse muss der Versicherungsvertrag zu diesem Zeitpunkt bereits geschlossen worden sein (vgl. BMF v. 16.2.1994, BetrAV 1994, 77). War die UKasse zu diesem Stichtag noch nicht rechtskräftig gegründet, ist die Rückstellung dennoch zulässig, wenn lediglich bestimmte Rechtsakte zur Erlangung der Rechtsfähigkeit der UKasse (zB Eintragung ins Handelsregister) noch nicht vollzogen sind (vgl. BFH v. 12.6.2002 – XI R 28/01, DStRE 2002, 1361, unter II.2 der Entscheidungsgründe).

Maßgebend für die Rückstellungsbildung ist das Wj. des Trägerunternehmens, vgl. Anm. 171.

III. Aktive Rechnungsabgrenzung für nichtabzugsfähige Betriebsausgaben (Abs. 2 Satz 3)

173

Übersteigen die in einem Wj. geleisteten Zuwendungen die nach Abs. 1 abzugsfähigen Beträge (vgl. Anm. 41 ff. und 171), darf ein RAP gebildet werden (vgl. auch BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter J.2). Relevant für die Bestimmung des RAP ist das Wj. des Trägerunternehmens (vgl. Anm. 171). Damit fällt der nichtabzugsfähige Betrag nicht vollständig als BA aus, sondern kann durch Einstellung eines entsprechenden RAP in die Bilanz auf die folgenden drei Jahre vorgetragen werden; zum Leisten der Zuwendungen s. Anm. 171.

Die übersteigenden Beträge sind die Differenzen zwischen den geleisteten Zuwendungen und den stl. in dem betreffenden Wj. nach Abs. 1 abzugsfähigen Zuwendungen. Keine Rolle spielt dabei, aus welchem Grund diese Differenzen zustande gekommen sind (nicht betrieblich veranlasst, vgl. Anm. 41 ff., Überschreitung der Höchstgrenzen nach Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 oder/und Abs. 1

Satz 1 Nr. 2 Satz 1 oder höheres tatsächliches als zulässiges Kassenvermögen). Auch die Höhe der Überschreitung ist unerheblich.

Im Wege der Rechnungsabgrenzung können jene auf die folgenden drei Wirtschaftsjahre vorgetragen werden. Es handelt sich dabei um einen aktiven RAP, der nur in der StBil., nicht hingegen in der HBil. zulässig ist (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 493 [3/2018]). Daher war die Vorschrift des Abs. 2 Satz 4 vor Inkrafttreten des BilMoG auch bezüglich Abs. 2 Satz 3 von materieller Bedeutung (vgl. Anm. 174).

Im Rahmen der für diese drei Wirtschaftsjahre abzugsfähigen Beträge werden jene Differenzbeträge als Betriebsausgaben behandelt, dh., der aktive RAP wird im jeweiligen Wj. im Rahmen der Höchstgrenzen nach Abs. 1 (inklusive der Regelung über das zulässige Kassenvermögen) erfolgswirksam aufgelöst und soweit die jeweilige Höchstgrenze reicht, als BA abgesetzt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 494 ff. [3/2018] mit ausführlichem Beispiel; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 163 [8/2015]); die Verteilung ist beliebig. Entsteht innerhalb dieses Dreijahreszeitraums erneut ein übersteigender Betrag, so beginnt für diesen ab dem darauffolgenden Wj. ein neuer Dreijahreszeitraum (vgl. GOSCH in KIRCHHOF, 17. Aufl. 2018, § 4d Rz. 36; HÖFER in LBP, § 4d Rz. 163 [8/2015]), so dass diese Zeiträume sich überlappen können. Könnte eine gewinnmindernde Auflösung nicht oder nicht ganz praktiziert werden, wird der am Ende des dritten Wj. noch vorhandene aktive RAP gewinnneutral aufgelöst, ohne den Gewinn zu mindern; die stl. Abzugsfähigkeit geht damit für diesen Rest für immer verloren (vgl. HÖFER in LBP, § 4d Rz. 162 [8/2015]).

Der übersteigende Betrag erhöht allerdings das tatsächliche Kassenvermögen und beeinträchtigt damit uU die Abzugsfähigkeit anderer Zuwendungen (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 494 ff. [3/2018]). Allerdings ist es nach Meinung der FinVerw. (vgl. BMF v. 28.11.1996 – IV B 2 - S 2144 c - 44/96, BStBl. I 1996, 1435, unter J.2) bei der Auflösung dieses Postens in den folgenden drei Wj. nicht zu beanstanden, wenn das Trägerunternehmen unterstellt, es hätte erst in diesen Jahren in Höhe des verbleibenden aktiven RAP die Zuwendung geleistet. Der Dreijahreszeitraum nach § 4d Abs. 2 Satz 3 verlängert sich dadurch zwar nicht, es wird aber gewährleistet, dass sich die Bildung des RAP auf die Höhe des tatsächlichen Kassenvermögens der UKasse nicht auswirkt (vgl. HÖFER/VEIT/VERHUVEN, BetrAVG, Bd. II, Kap. 9 Rz. 498 [3/2018]).

IV. Verhältnis zur Handelsbilanz (Abs. 2 Satz 4)

§ 5 Abs. 1 Satz 2 ist nicht anzuwenden: Diese Vorschrift war vor dem Inkrafttreten des BilMoG (v. 25.5.2009, BGBl. I 2009, 1102, für Geschäftsjahre, die nach dem 31.12.2009 beginnen) von materieller Bedeutung, da es die von § 5 Abs. 1 Satz 2 aF geforderte „umgekehrte Maßgeblichkeit“ außer Kraft setzte, denn diese hätte für Abs. 2 Satz 2 (vgl. Anm. 172) den Ansatz der Rückstellung und für Abs. 2 Satz 3 (vgl. Anm. 173) den Ansatz des aktiven RAP auch in der HBil. gefordert – damit die jeweilige Position auch in der StBil. gebildet werden konnte –, wo jene Bilanzierung jedoch nicht zulässig ist. Daher hob Abs. 2 Satz 4 die umgekehrte Maßgeblichkeit jener Fälle auf. Mittlerweile ist dies nicht mehr erforderlich, da das BilMoG die umgekehrte Maßgeblichkeit allgemein beseitigt hat.

**D. Erläuterungen zu Abs. 3:
Verpflichtungsübergang auf einen Pensionsfonds**

Nach Abs. 3 können die insgesamt erforderlichen Zuwendungen an die UKasse bei Übertragung auf einen Pensionsfonds auch auf zehn Jahre verteilt als BA abgezogen werden.

Die Regel weicht von Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d und Abs. 2 ab, da es sich um eine Sondervorschrift handelt (vgl. Anm. 113), die durch das AVmG (vgl. Anm. 2) mW ab 1.1.2002 in den § 4d eingefügt worden ist. Sie ersetzt insoweit Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d, da sie – im Gegensatz zu diesem – den Betrag, den die UKasse an einen anderen Versorgungsträger (hier Pensionsfonds) zahlt und den ihr das Trägerunternehmen ersetzt, nicht in voller Höhe im Wj. der Zahlung als stl. abzugsfähige Zuwendung anerkennt, sondern über einen längeren Zeitraum verteilt. Sie ersetzt auch Abs. 2, da sie sich über den Grundsatz, Zuwendungen seien in dem Wj., in dem sie geleistet werden, als BA abzuziehen, hinwegsetzt. Die Regel flankiert § 4e Abs. 3 und § 3 Nr. 66.

Auf Antrag können die insgesamt erforderlichen Zuwendungen an die Unterstützungskasse für den Betrag, den die Kasse an einen Pensionsfonds zahlt, beim Trägerunternehmen nur über einen längeren Zeitraum verteilt als BA stl. abgezogen werden. Wird der Antrag nicht gestellt, greifen automatisch wieder Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Satz 1 Buchst. d und Abs. 2 mit der Folge der sofortigen Abzugsfähigkeit jener Zuwendung in dem Wj., in dem die Zuwendung geleistet wird; dann aber muss der betroffene Leistungsanwärter oder -empfänger den vollen Beitrag, der an den Pensionsfonds geleistet wurde, mit LSt und ESt besteuern, da er nun – im Gegensatz zur bisherigen UKassen-Zusage – einen festen Rechtsanspruch erhält und dies wie ein Sachbezug wirkt. Erfolgt hingegen die Antragstellung, wird die LSt-/EStPflicht beim Begünstigten vermieden (vgl. BMF v. 26.10.2006 – IV B 2 - S 2144 - 57/06, BStBl. I 2006, 709, unter Einführung), dafür aber darf das Trägerunternehmen die Zuwendung nicht sofort als BA abziehen.

Nur der bis zur Übertragung erdiente Anspruch darf im Falle aktiver Leistungsanwärter Teil der Zahlung an den Pensionsfonds sein (vgl. BMF v. 26.10.2006 – IV B 2 - S 2144 - 57/06, BStBl. I 2006, 709 Rz. 2; BMF v. 10.7.2015 – IV C 6 - S 2144/07/10003, BStBl. I, 2015, 544 Rz. 1). Der Wortlaut des Abs. 3 Satz 1 spricht von „insgesamt erforderlichen Zuwendungen“, da sich diese aus Teilbeträgen, die die UKasse an den Pensionsfonds leistet, zusammensetzen können. Es muss sich um einen Pensionsfonds iSv. § 1b Abs. 3 BetrAVG iVm. § 112 VAG handeln. Der BMF (BMF v. 10.7.2015 – IV C 6 - S 2144/07/10003, BStBl. I 2015, 544) legt in Rz. 2 eine Billigkeitsregel für die Einbeziehung der Anpassung künftiger laufender Leistungen iSv. § 16 BetrAVG in die zum Zeitpunkt der Übertragung bereits erdiente Versorgungsanwartschaft fest und geht in Rz. 4, 10, 12 und 13 mit Übergangsregelung bis 31.12.2015 auch für UKassen-Zusagen auf den Sonderfall ein, dass nicht der erdiente Teil der zugesagten Versorgungsleistungen auf den Pensionsfonds übertragen, sondern ein konstanter Alters-, Invaliden- oder Hinterbliebenenrentenanspruch durch den Pensionsfondstarif abgedeckt wird und infolgedessen ein Barwertvergleich anzuwenden ist.

Verpflichtungsübergang auf Pensionsfonds: Es muss sich um einen Pensionsfonds handeln, der eine der UKasse obliegende Versorgungsverpflichtung

ganz oder teilweise übernommen hat. Eine solche Übertragung erfolgt grds. im Wege des Wechsels eines Durchführungswegs der bAV. Dabei tritt der Pensionsfonds ganz oder teilweise an die Stelle der UKasse, so dass diese nach völliger Übertragung insoweit keine Versorgungsverpflichtungen mehr hat; dafür muss sie dem Pensionsfonds einen Ausgleich zahlen.

Die Auslagerung auf den Pensionsfonds kann auf zwei unterschiedlichen Wegen erfolgen: Erfolgt die Vermögensübertragung direkt von der UKasse auf den Pensionsfonds (erste Variante), ist der dafür erforderliche zusätzliche Beitrag des Trägerunternehmens an die UKasse – bei Antragstellung – über die folgenden zehn Wj. als BA zu verteilen. Je geringer das Reservepolster (vgl. Anm. 71) bzw. Deckungskapital (vgl. Anm. 54) der UKasse, desto größer ist regelmäßig jener Zusatzbeitrag des Trägerunternehmens. Zulässig ist es aber auch, das tatsächliche Kassenvermögen der UKasse (vgl. Anm. 121–123) zunächst an das Trägerunternehmen zurück zu gewähren (kein Verstoß gegen den Grundsatz der Zweckbindung des Kassenvermögens – Anm. 11 – aufgrund von § 6 Abs. 6 KStG, vgl. R 5.4 Abs. 4 Sätze 1 bis 3 KStR 2015), damit das Trägerunternehmen anschließend einen Gesamtbeitrag an den Pensionsfonds gem. § 4e Abs. 3 Satz 4 leistet (zweite Variante). Im Fall der zweiten Variante kann das Trägerunternehmen sofortige BA in Höhe des von der UKasse empfangenen Kassenvermögens geltend machen. Der übersteigende Beitragsteil ist – bei Antragstellung – auf die folgenden zehn Wj. zu verteilen.

Nicht im Wirtschaftsjahr der Zuwendung, sondern erst in den dem Wirtschaftsjahr der Zuwendung folgenden zehn Wirtschaftsjahren dürfen die insgesamt erforderlichen Zuwendungen als BA abgezogen werden. Das Wj. der Zuwendung ist nicht unbedingt dasjenige, in dem die Zahlung erfolgt, sondern bei Bilanzierungspflichtigen dasjenige, in dem die Leistungsverpflichtung gegenüber dem Pensionsfonds entsteht (hängt von der Vereinbarung zwischen UKasse und Pensionsfonds ab), bei Gewinnermittlern nach § 4 Abs. 3 jedoch das Jahr in dem die Zuwendung geleistet wird (vgl. Anm. 172), vgl. BMF v. 26.10.2006 – IV B 2 - S 2144 - 57/06, BStBl. I 2006, 709 Rz. 7. Der Beginn des darauffolgenden Wj. ist der Anfang des Zehnjahreszeitraums. Der BA-Abzug erfolgt gleichmäßig verteilt über den Zehnjahreszeitraum.

Der Antrag ist unwiderruflich und bindet auch die jeweiligen Rechtsnachfolger (Abs. 3 Satz 2). Zu weiteren Einzelfragen und zur Abgrenzung zu § 4e Abs. 3 vgl. § 4e Anm. 40 ff.