

---

# Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen

Fiskalische Rahmenbedingungen im Lichte der ZGB-Revision vom 25. September 2015



**Peter Lang**

Dr. iur., lic. oec. HSG, dipl. Steuerexperte,  
Steuerdienst Swiss Life, Zürich

---

## 1 Einleitung

Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen (nachfolgend «*patronale Wohlfahrtsfonds*») gehören weder zu den registrierten Vorsorgeeinrichtungen gemäss Art. 48 BVG<sup>1/2</sup> noch zu den überobligatorischen Einrichtungen nach Art. 49 Abs. 2 BVG<sup>3</sup>. Diese Kategorie von Vorsorgeeinrichtungen ist zu den ausserobligatorischen Einrichtungen zu zählen, die nicht an der Durchführung der obligatorischen beruflichen Vorsorge beteiligt ist, weshalb das BVG grundsätzlich nicht Anwendung findet. Sie haben nur jene Vorschriften dieses Gesetzes zu beachten, die im Verweiskatalog von Art. 89a ZGB<sup>4</sup> aufzufinden sind. Die im Rahmen der 1. BVG-Revision verstärkte Regulierungsdichte schenkte dem Charakter und der Rechtsnatur der patronalen Wohlfahrtsfonds zu wenig Beachtung. Das daraus resultierende immer engere regulatorische Korsett hat dazu geführt, dass patronale Wohlfahrtsfonds zusehends liquidiert wurden, weil der administrative Aufwand mit den damit verbundenen Kosten unverhältnismässig anstieg.<sup>5</sup> Die ZGB-Revision vom 25. September 2015<sup>6</sup>, welche der Bundesrat auf den 1. April 2016 in Kraft setzte, will diese Entwicklung durch den

Abbau unnötiger Regulierungen und einer Klärstellung der anwendbaren Rahmenbedingungen stoppen. Die nachfolgenden Ausführungen diskutieren die Neuregelung unter dem Blickwinkel der abgaberechtlich relevanten Aspekte.

<sup>7</sup> Für Personalfürsorgestiftungen, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig sind, aber nicht dem FZG unterstellt sind, wie sogenannte patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen sowie Finanzierungsstiftungen, gelten von den Bestimmungen des BVG nur die folgenden:

1. die Unterstellung der Personen unter die AHV (Art. 5 Abs. 1);
- ...
10. die steuerliche Behandlung (Art. 80, 81 Abs. 1 und 83).

Abbildung 1: Art. 89a Abs. 7 ZGB

## 2 Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen – sozialpolitische Bedeutung

Vorsorgeeinrichtungen mit Ermessensleistungen gab es lange vor der Einführung des BVG im

Jahre 1985. Sie dienten den Unternehmen als Institut zur Erbringung von unvorhergesehenen sowie planmässigen sozialen Leistungen an ihre Arbeitnehmenden. Diese Fonds wurden von den Arbeitgebern mit den notwendigen Mitteln ausgestattet und die Leistungen vom Stiftungsrat im Rahmen der Zweckbestimmung beschlossen. Das BFS zählte bei der letzten Erhebung 1665 Wohlfahrtsfonds (Basis Kalenderjahr 2010 inklusive Wohlfahrtsfonds mit integrierter Kaderversicherung). Diese richteten damals Renten an rund 6200 Personen und Kapitalleistungen an rund 1300 Bezüger aus.<sup>7</sup> Vergleicht man die Population der Wohlfahrtsfonds mit den 1866 Vorsorgeeinrichtungen<sup>8</sup> mit reglementarischen Leistungen und aktiven Versicherten, wird ersichtlich, dass die Wohlfahrtsfonds aufgrund der historischen Entwicklung sowie deren sozialpolitischer Funktion auf betrieblicher Ebene durchaus von Bedeutung sind, obwohl die ausgerichteten Leistungen volumenmässig geringer ausfallen.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> SR 831.40.

<sup>2</sup> Gemäss Art. 48 BVG müssen sich Vorsorgeeinrichtungen, die an der Durchführung der obligatorischen Versicherung teilnehmen wollen, bei der Aufsichtsbehörde, der sie unterstehen, in das Register für die berufliche Vorsorge eintragen lassen.

<sup>3</sup> Art. 49 Abs. 2 BVG definiert, welche Vorschriften des BVG für die Vorsorgeeinrichtungen des BVG gelten, die mehr als die Minderleistungen ausrichten.

<sup>4</sup> SR 210.

<sup>5</sup> Müller spricht in diesem Zusammenhang von einem «*barschen regulatorischen Umfeld*» für patronale Wohlfahrtsfonds, Müller (WOFA), 74.

<sup>6</sup> AS 2016 935 ff.

<sup>7</sup> BFS, 9. Es ist davon auszugehen, dass sich die Anzahl patronaler Wohlfahrtsfonds bis heute weiter reduziert hat.

<sup>8</sup> BFS, Pensionskassenstatistik 2014, Tabelle A.01.1.Z «*Überblick über den Stand der Vorsorgeeinrichtungen, Bilanzsumme, aktive Versicherte, Bezüger und Leistungen*»; vgl. <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/13/02/03/data/01.html>, besucht 16.05.2016.

## INHALTSVERZEICHNIS

### 1 Einleitung

### 2 Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen – sozialpolitische Bedeutung

### 3 Unterstellung unter das FZG als Abgrenzungskriterium

### 4 AHV-Unterstellung der Destinatäre

### 5 Steuerliche Behandlung

#### 5.1 Allgemeines

#### 5.2 Vorsorgeeinrichtungen (Art. 80 BVG)

##### 5.2.1 Subjektive Steuerbefreiung von den direkten Steuern

##### 5.2.2 Zulässige Zweckumschreibung patronaler Wohlfahrtsfonds

##### 5.2.3 Grundsätze der beruflichen Vorsorge

##### 5.2.4 Destinärskreis und Zweckbindung der Mittel

##### 5.2.5 Beweislast und temporale Aspekte

#### 5.3 Abzug der Beiträge (Art. 81 Abs. 1 BVG)

#### 5.4 Besteuerung der Leistungen an Destinatäre (Art. 83 BVG)

#### 5.5 Ansprüche aus Vorsorge (Art. 84 BVG)

#### 5.6 Verrechnungssteuer

### 6 FATCA und AIA

### 7 Ärgernis AHV

### 8 Schlussbemerkung

### 9 Literaturverzeichnis

<sup>9</sup> Zu beachten ist, dass leistungsseitig die Vorsorgeeinrichtungen mit reglementarischen Leistungen und aktiven Versicherungen bedeutsamer sind. So verzeichneten diese Einrichtungen im Jahr 2014 rund 107'400 Rentenbezüger und rund 41'000 Bezüger von Kapitalleistungen.

# PATRONALE WOHLFAHRTSFONDS

## 3 Unterstellung unter das FZG als Abgrenzungskriterium

Neu weist Art. 89a Abs. 7 ZGB im Vergleich zum Abs. 6 einen eingeschränkten Katalog von BVG-Normen auf, die auf patronale Wohlfahrtsfonds Anwendung finden. Ob eine Personalfürsorgestiftung von Abs. 6 oder von Abs. 7 erfasst wird, richtet sich danach, ob die Einrichtung dem FZG<sup>10</sup> unterstellt ist oder nicht.<sup>11</sup> Das FZG ist dabei anwendbar auf alle Vorsorgeverhältnisse, in denen eine Vorsorgeeinrichtung des privaten oder des öffentlichen Rechts aufgrund ihrer Vorschriften (Reglement) bei Erreichen der Altersgrenze, bei Tod oder bei Invalidität (Vorsorgefall) einen Anspruch auf Leistungen gewährt.<sup>12</sup> Art. 89a Abs. 7 ZGB erwähnt «patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» ausdrücklich als Anwendungsfall von «Personalfürsorgestiftungen, die auf dem Gebiet der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge tätig, aber nicht dem FZG unterstellt sind», da dieselben typischerweise aufgrund ihres Charakters eben keine reglementarischen Leistungen gewähren.

## 4 AHV-Unterstellung der Destinatäre

### Art. 5 Gemeinsame Bestimmungen

<sup>1</sup> Dieses Gesetz gilt nur für Personen, die bei der eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) versichert sind.

Abbildung 2: Art. 5 Abs. 1 BVG

Art. 89a Abs. 7 Ziff. 1 ZGB erklärt Art. 5 Abs. 1 BVG auf patronale Wohlfahrtsfonds anwendbar. Der Bundesrat betrachtet den Artikel als Missbrauchsnorm: «Es soll verhindert werden, dass solche Stiftungen Leistungen an Personen

ausrichten, die keinen Bezug zum schweizerischen System der sozialen Sicherheit haben. Das verfassungsmässige Drei-Säulen-Prinzip (Art. 111 Abs. 1 und 113 Abs. 2 Bst. a BV) schliesst in der Tat aus, dass eine Person in der zweiten Säule bei einem patronalen Wohlfahrtsfonds versichert wird, ohne zuvor in der ersten Säule versichert zu sein. Die berufliche Vorsorge, zu der patronale Wohlfahrtsfonds gehören, muss folglich eine Ergänzung zur AHV sein. Diese Bedingung ist auch hinsichtlich der Steuerbefreiung gerechtfertigt, welche für die von den Arbeitgebern an ihre Wohlfahrtsfonds überwiesenen Beträge gilt».<sup>13</sup>

Die Ausdehnung von Art. 5 BVG auf diese Einrichtungen ist nicht zielführend, wird damit durch den Gesetzgeber direkt und einschneidend in den potentiellen Destinärskreis und damit in die Zweckbestimmung der Einrichtungen eingegriffen (betrifft die Zweckfrage vgl. Abschnitt 5.2.2). Künftig wird es beispielsweise einem patronalen Wohlfahrtsfonds nicht mehr möglich sein, an den Angestellten eines schweizerischen Arbeitgebers mit schweizerischem Arbeitsvertrag, der aufgrund des Erwerbsortsprinzips nicht der AHV unterstellt ist, Leistungen auszurichten.<sup>14</sup> Ebenso unterbindet die Norm Leistungen an Arbeitnehmer einer ausländischen Betriebsstätte. Es ist davon auszugehen, dass die Aufsichtsbehörden noch ergänzende Richtlinien zur Handhabung dieser Norm erlassen werden.<sup>15</sup>

## 5 Steuerliche Behandlung

### 5.1 Allgemeines

Patronale Wohlfahrtsfonds gelten seit jeher als gewinnsteuerbefreite «Einrichtung der beruflichen Vorsorge» im Sinne des DBG und StHG.<sup>16/17</sup> Diese Gegebenheit wurde anscheinend in jüngerer Zeit von gewissen kantonalen Steuerbehörden in Frage gestellt.<sup>18/19</sup> Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des National-

rates (SGK N) erachtet daher eine unmissverständliche gesetzliche Grundlage in Bezug auf die steuerlichen Regelungen des BVG als gegeben, welche die gleiche Behandlung mit anderen Vorsorgeeinrichtungen sicherstellt.

## Art. 80 Vorsorgeeinrichtungen

- <sup>1</sup> Die Bestimmungen dieses Titels gelten auch für die Vorsorgeeinrichtungen, die nicht im Register für die berufliche Vorsorge eingetragen sind.
- <sup>2</sup> Die mit Rechtspersönlichkeit ausgestatteten Vorsorgeeinrichtungen des privaten und des öffentlichen Rechts sind, soweit ihre Einkünfte und Vermögenswerte ausschliesslich der beruflichen Vorsorge dienen, von den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden und von Erbschafts- und Schenkungssteuern der Kantone und Gemeinden befreit.

Abbildung 3: Art. 80 BVG

Art. 89 Abs. 7 Ziff. 10 ZGB erklärt definierte Normen des zweiten Titel des BVGs, welcher der steuerrechtlichen Behandlung der Vorsorge regelt, für anwendbar. Diese Artikel sind gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als Steuerharmonisierungsbestimmungen zu qualifizieren, die für die Kantone und den Bund verpflichtende Grundsätze enthalten.<sup>20</sup> Entsprechend müssen die Kantone diese Normen bei ihrer kantonalen Gesetzgebung sowie der Praxisfestlegung beachten.

Art. 80 Abs. 1 BVG sieht vor, dass die steuerrechtliche Behandlung der Vorsorge gemäss dem zweiten Titel des BVG sowohl für registrierte Vorsorgeeinrichtungen als auch für sämtliche Einrichtungen gilt, die nicht im Register eingetragen sind. Damit fallen nicht nur Vorsorgeeinrichtungen, welche unmittelbar der beruflichen Vorsorge dienen, unter die Steuerbefreiungsnorm, sondern auch Einrichtungen, die mittelbar der 2. Säule dienen wie Finanzierungsstiftungen.<sup>21</sup> Mit der vorliegenden ZGB-Revision hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht,

<sup>10</sup> SR 831.42.

<sup>11</sup> Gemäss Riemer soll die Unterstellung unter das FZG klarstellen, dass Abs. 6, respektive die dortige Verweisung auf das BVG nur für sogenannte «*Versicherungsstiftungen*» zur Anwendung gelangt, Riemer (Revision), 4.

<sup>12</sup> Art. 1 Abs. 2 FZG.

<sup>13</sup> Stellungnahme des Bundesrates vom 20. August 2014, Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates vom 26. Mai 2014, Parlamentarische Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen, BBl 2014, 6653.

<sup>14</sup> Dies bedeutet, dass in typischen Expat-Konstellationen keine entsprechenden Leistungen mehr fließen dürfen. Gerade auch in solchen Konstellationen mit ungenügenden sozialversicherungsrechtlichen Pflichtleistungen können patronale Wohlfahrtsfonds aber willkommene Leistungserbringer sein.

<sup>15</sup> So wäre es stossend, wenn ein bestehender definierter Destinatärskreis eingegrenzt werden würde. Im Gegensatz dazu kann dieser Kreis für künftige hinzutretende Destinatäre anderweitig definiert werden.

<sup>16</sup> Agner/Jung/Steinmann, 219; Riemer weist darauf hin, dass es stossend wäre, wenn die steuerlichen Bestimmungen nicht für Wohlfahrtsfonds gelten würden, da diese mit den Trägern der beruflichen Vorsorge verwandt sind und ihre Aufgaben ergänzen, vgl. Riemer (1. BVG-Revision), 553.

<sup>17</sup> Patronale Wohlfahrtsfonds werden unter die in Art. 61 BVG ausdrücklich aufgezählten Einrichtungen, die «*nach ihrem Zweck der beruflichen Vorsorge dienen*» subsumiert, vgl. Montavon, Abschnitt 1.1. Art. 61 BVG regelt die Pflicht der Kantone, entsprechende Aufsichtsbehörden zu bezeichnen.

<sup>18</sup> SGK N (Bericht 26. Mai 2014), 6158; Bur Bürgin (Wohlfahrtsfonds), 75.

<sup>19</sup> Beispielsweise erwähnt der Geschäftsbericht 2014 der BVG- und Stiftungsaufsicht Aargau in Abschnitt 8 einen Wohlfahrtsfonds, welchem vom kantonalen Steueramt die Befreiung von den direkten Steuern entzogen wurde.

<sup>20</sup> BGE 116 Ia 264, E. 3 d).

<sup>21</sup> Landolf, 172, Abschnitt 2 lit. b) mit Hinweisen auf die entsprechende Rechtsprechung.

# PATRONALE WOHLFAHRTSFONDS

dass er patronale Wohlfahrtsfonds unter dem Begriff der «*Vorsorgeeinrichtung*» gemäss Art. 80 Abs. 1 BVG subsumiert, wodurch grundsätzlich Art. 80 bis 84 BVG Anwendung finden. Mit Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 ZGB wurde Klarheit geschaffen betreffend die anwendbaren steuerlichen Normen im Sinne einer deklaratorischen Aufzählung.

## 5.2 Vorsorgeeinrichtungen (Art. 80 BVG)

### 5.2.1 Subjektive Steuerbefreiung von den direkten Steuern

Vorsorgeeinrichtungen sind gemäss Art. 80 Abs. 2 BVG von den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden befreit. Der Wortlaut weicht dabei geringfügig vom entsprechenden Befreiungstatbestand gemäss DBG und StHG ab, wonach «*Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von Unternehmen mit Wohnsitz, Sitz oder Betriebsstätte in der Schweiz und von ihnen nahestehenden Unternehmen, sofern die Mittel der Einrichtung dauernd und ausschliesslich der Personalvorsorge dienen*» von der Steuerpflicht befreit sind.<sup>22</sup> Die bundessteuerrechtliche Norm entspricht, soweit sie die direkten Steuern betrifft, materiell Art. 80 Abs. 2 BVG.<sup>23/24</sup> Die Steuerbefreiung knüpft an zwei Voraussetzungen an:

- (i) Die Vorsorgeeinrichtung muss mit einer Rechtspersönlichkeit ausgestattet sein und
- (ii) die Einkünfte und Vermögenswerte der Vorsorgeeinrichtung dürfen ausschliesslich der beruflichen Vorsorge dienen.<sup>25</sup>

Bei der zweiten Bedingung ist von Bedeutung, was unter der Formulierung «*der beruflichen Vorsorge dienen*» im Kontext des jeweils betroffenen Einrichtungstyps<sup>26</sup> zu verstehen ist. Damit stellt sich dann auch die Frage der zulässigen Zwecksetzung. Im Hinblick auf patronale Wohlfahrtsfonds ist wie auch bei anderen Einrichtungen insbesondere das ausschliessliche

Abstellen auf Art. 1 Abs. 1 BVG (Zweckartikel) zu einschränkend, da dieser Artikel die berufliche Vorsorge nur wenig differenziert umschreibt und insbesondere auch die Hilfseinrichtungen keine Erwähnung finden.<sup>27</sup>

### 5.2.2 Zulässige Zweckumschreibung patronaler Wohlfahrtsfonds

Das Verhältnis von Vorsorge- und Steuerrecht ist immer wieder von Spannungsfeldern geprägt.<sup>28</sup> Unter steuerlichen Gesichtspunkten ist dabei herauszustreichen, dass das Bundesgericht vom Vorrang des Vorsorgerechts gegenüber dem Steuerrecht ausgeht. D.h. die vorsorgerechtlichen Vorgaben gelten grundsätzlich auch für das Steuerrecht und sind durch dieses anzuerkennen, wobei ausschliesslich beim Vorliegen einer Steuerumgehung von diesen abgewichen werden kann.<sup>29</sup> In Bezug auf die patronalen Wohlfahrtsfonds bedeutet dies, dass es an den Aufsichtsbehörden und nicht den Steuerbehörden liegt, den zulässigen Rahmen der möglichen Zweckbestimmungen abzustecken.

Patronale Wohlfahrtsfonds können Leistungen erbringen, welche der «*beruflichen Vorsorge oder Fürsorge im weiteren Sinne dienen*».<sup>30</sup> Darunter können insbesondere die folgenden Zweckbestimmungen unterschieden werden:

#### A. Hauptzweck

- Leistungen im Zusammenhang mit Alter, Tod und Invalidität (Härtefällen sowie begründete Zusatzleistungen). Darunter sind auch Leistungen zum Auskauf von Rentenkürzungen bei vorzeitigen Pensionierungen zulässig.<sup>31</sup>
- Ausrichtung von Finanzierungsleistungen an andere Vorsorgeeinrichtungen, womit der patronale Wohlfahrtsfonds die Funktion von Arbeitgeberbeitragsreserven übernimmt.<sup>32</sup>

Diese Leistungen bewegen sich im klassischen Bereich der zweiten Säule (vgl. Art. 1 Abs. 1 BVG)

und sind daher unbestritten (Risikodeckung, Finanzierungsfunktion).

## B. Nebenzweck

Neben der Risikoabdeckung der klassischen Risiken Alter, Tod und Invalidität ist auch die ergänzende Leistungserbringung bei weiteren Risikoereignissen zulässig. Folgender Rahmen ist dabei gängig:

- «*Unterstützung [...] in Notlagen, wie bei Krankheit, Unfall, Invalidität oder Arbeitslosigkeit*».<sup>33/34/35</sup> Zu beachten ist, dass sowohl der Kanton Zürich als auch der Kanton Bern die Zulässigkeit solcher Leistungen ausdrücklich an die Notlage des Empfängers knüpfen.<sup>36</sup>

• Bur Bürgin weist darauf hin, dass in jüngerer Zeit Leistungen bei Stellenverlust an Bedeutung gewonnen haben (beispielsweise Beiträge an die Ausfinanzierung von Rentenkürzungen oder die Finanzierung von Outplacement-Leistungen).<sup>37</sup>

- Die Ausrichtung von Leistungen in den vorangehenden Fällen ist nicht abschliessend. So bringt dies beispielsweise der Kanton Basel-Stadt ausdrücklich zum Ausdruck, wenn er erwähnt, dass Unterstützungsleistungen erbracht werden dürfen zur Verhinderung einer drohenden Notlage zufolge Krankheit, Unfall, Invalidität, Arbeitslosigkeit «*oder ähnlichem*».<sup>38</sup>
- Zulässig ist auch die Übernahme von Kosten

<sup>22</sup> Art. 56 lit. e DBG und Art. 23 Abs. 1 lit. d StHG.

<sup>23</sup> Marco Greter, in: Martin Zweifel/Peter Athanas (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht 1/2b, Art. 56 RZ 14; Locher, 163.

<sup>24</sup> Die subjektiven Steuerbefreiungstatbestände wurden vom BdBSt (Art. 16 und 17) ins DBG überführt, wobei einzelne Befreiungsgründe etwas präziser umschrieben wurden, vgl. Botschaft zu Bundesgesetzen über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden sowie über die direkte Bundessteuer vom 25. Mai 1983, Sonderdruck, 188.

<sup>25</sup> Zum Erfordernis der eigenen Rechtspersönlichkeit vgl. Art. 48 Abs. 2 BVG sowie Art. 331 Abs. 1 OR; betreffend die Zweckwidmung der Einkünfte sowie Vermögenswerte vgl. Art. 80 Abs. 2 BVG.

<sup>26</sup> Die gesetzliche Formulierung «der beruflichen Vorsorge dienend» hat eine andere Bedeutung bei einer reinen Finanzierungsstiftung als bei einer Vorsorgeeinrichtung, welche die obligatorische berufliche Vorsorge gemäss BVG durchführt.

<sup>27</sup> Lang/Maute, 3; Bur Bürgin weist darauf hin, dass der Gesetzgeber im Rahmen der 1. BVG-Revision eine viel zu enge Definition des Vorsorgebegriffs geschaffen hat, vgl. Bur Bürgin (Sozialfürsorge), 23.

<sup>28</sup> Zum Verhältnis von Steuer- und Vorsorgerecht vgl. Uttinger, 267 ff.; Kieser plädiert in Bezug auf die Steuerbefreiung für eine Mitberücksichtigungspflicht der

Grundwertungen des Sozialversicherungsrechts durch die Steuerbehörden, vgl. Kieser, 474.

<sup>29</sup> Urteil Bundesgericht vom 29. Januar 2015 (2C\_325/2014, 2C\_326/2014), E. 3.4.

<sup>30</sup> SGK N (Bericht 26. Mai 2014), 6147.

<sup>31</sup> SGK N (Bericht 26. Mai 2014), 6147.

<sup>32</sup> SGK N (Bericht 26. Mai 2014), 6147; zur Thematik der Arbeitgeberbeitragsreserven im juristischen Sinne sowie deren Verhältnis zu den freien Mitteln vgl. Zehnder, 79 f.

<sup>33</sup> § 1 Abs. 2 der Verordnung über die Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge des Kantons Zürich vom 12. November 1986.

<sup>34</sup> Art. 4 Abs. 2 der Verordnung über die Steuerbefreiung juristischer Personen des Kantons Bern vom 18. Oktober 2000 (SBV).

<sup>35</sup> Brechbühl, 23 und 25. Der Autor weist ausdrücklich darauf hin, dass patronale Wohlfahrtsfonds der beruflichen Vorsorge im weiteren Sinne dienen.

<sup>36</sup> Richner/Frei/Kaufmann führen entsprechend aus, dass die Leistungen zur «*Bestreitung des notwendigen Lebensunterhalts*» gewährt werden müssen, vgl. Richner/Frei/Kaufmann, 610 RZ 23; die entsprechende Voraussetzung findet sich auch in Art. 4 Abs. 3 SBV BE.

<sup>37</sup> Bur Bürgin (Wohlfahrtsfonds), 73.

<sup>38</sup> Merkblatt der Steuerverwaltung des Kantons Basel-Stadt betreffend die Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge, ohne Datum.

## PATRONALE WOHLFAHRTSFONDS

für die Umschulung von bedürftigen Personen, die arbeitslos geworden sind.<sup>39</sup>

- Die Erbringung von Leistungen zur Förderung der Wohlfahrt im Allgemeinen wie beispielsweise das Betreiben von Sportplätzen, Clubhäusern oder Ferienhäusern ist nur zulässig, sofern eine angemessene Gegenleistung verlangt wird, welche sich an den Marktwerten der Leistung orientiert.<sup>40/41</sup>

Erbringt ein patronaler Wohlfahrtsfonds über den eng interpretierten Hauptzweck der beruflichen Vorsorge (Alter, Tod und Invalidität) hinaus Leistungen, müssen dieselben dem Ausgleich einer «finanziellen oder wirtschaftlichen Notlage» dienen. Dabei ist davon auszugehen, dass patronale Wohlfahrtsfonds innerhalb der Schranken durch den Vorsorgezweck, der anwendbaren Vorsorgegrundsätze<sup>42</sup> sowie der Voraussetzungen für die Steuerbefreiung frei sind, den Begriff der Notlage im Geiste des mutmasslichen Stifterwillens zu definieren.<sup>43</sup>

Das Leistungsspektrum der zulässigen Nebenzwecke orientiert sich unverändert an den fiskalischen Rahmenbedingungen der achtziger Jahre des letzten Jahrhunderts.<sup>44</sup> Insofern wäre es wünschenswert, dass die Aufsichtsbehörden (und gestützt darauf die Steuerbehörden) dem gesellschaftlichen Wandel Rechnung tragen und beispielsweise auch die Unterstützung von Massnahmen im Bereich «Verträglichkeit von Familie und Beruf» als Nebenzweck zulassen würden.<sup>45</sup>

Vorsorgeeinrichtungen und damit auch patronale Wohlfahrtsfonds dürfen keine Leistungen arbeitsrechtlicher Natur erbringen (Löhne oder lohnähnliche Zahlungen wie Gratifikationen, Jubiläums- oder Dienstaltersgeschenke, Geburts-, Heirats- oder Ferienzulagen).<sup>46</sup> Ebenso ausgeschlossen ist die Finanzierung von Prämien von Kranken- und Unfallversicherungsprämien oder die Übernahme von Prämien und Beiträgen an bundesrechtlich geordnete Sozialversicherungen.<sup>47</sup>

Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens wurde u. a. die Meinung vertreten, dass patronale Wohlfahrtsfonds ausschliesslich Leistungen bei Alter, Tod und Invalidität erbringen dürfen. Andernfalls sei eine Steuerbefreiung nicht möglich. Diese äusserst restriktiven Meinungsäusserungen sind im Lichte der dargestellten Rechtslage schlicht nicht korrekt und als fiskalpolitische Stellungnahmen einzuordnen.<sup>48/49</sup>

### 5.2.3 Grundsätze der beruflichen Vorsorge

<sup>8</sup> Für Personalfürsorgestiftungen nach Absatz 7 gelten zudem die folgenden Bestimmungen:  
...

3. Sie beachten die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Angemessenheit sinngemäß.

Abbildung 4: Art. 89a Abs. 8 Ziff. 3 ZGB

In Konkretisierung, dass eine Einrichtung der beruflichen Vorsorge dient, ist erforderlich, dass eine Vorsorgeeinrichtung die Grundsätze der beruflichen Vorsorge gemäss Art. 1 Abs. 3 BVG erfüllt.<sup>50</sup> Die direkte Anwendung der Grundsätze, wie sie in der BVV<sup>251</sup> durch den Bundesrat definiert wurden, ist bei patronalen Wohlfahrtsfonds weder möglich, noch sinnvoll. Entsprechend sieht der neue Art. 89a Abs. 8 Ziff. 3 ZGB vor, dass patronale Wohlfahrtsfonds ausschliesslich die Grundsätze der Angemessenheit sowie der Gleichbehandlung «sinngemäss» beachten müssen.

Dass der Grundsatz der Angemessenheit nur sinngemäss berücksichtigt werden kann, ergibt sich aus der Definition desselben in der BVV 2. Art. 1 BVV 2 sieht eine generell-abstrakte Umbeschreibung dieses Grundsatzes auf Basis des sogenannten «Berechnungsmodells» vor. Das

Berechnungsmodell basiert nicht auf dem individuellen Einzelfall, sondern auf einer Modellbetrachtung, welche auf einem reglementarischen Vorsorgeplan aufbaut.<sup>52</sup> Diese modellmässige Betrachtung schliesst eine Einzelfallbeurteilung aus, wie sie dem Wesen einer Ermessensleistung von patronalen Wohlfahrtsfonds zugrunde liegt. Insofern ist es in der Regel

nicht möglich, den Grundsatz der Angemessenheit, wie er in der BVW 2 definiert ist, auf patronale Wohlfahrtsfonds direkt anzuwenden. Vor diesem Hintergrund ist die Wortwahl des Gesetzgebers zielgerichtet und davon auszugehen, dass eine sinngemäss Anwendung des Grundsatzes der Angemessenheit insbesondere darauf abzielt, einzelfallgerechte Leistungen auszurichten.

<sup>39</sup> Weisung des kantonalen Steueramtes Luzern, Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge (2. Säule), in: Luzerner Steuerbuch, Band 2, § 70 Nr. 2, Abschnitt 2.2.

<sup>40</sup> Weisung des kantonalen Steueramtes Luzern, Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge (2. Säule), in: Luzerner Steuerbuch, Band 2, § 70 Nr. 2, Abschnitt 2.3.

<sup>41</sup> Maute/Steiner/Rufener/Lang, 138; die Autoren weisen darauf hin, dass die unentgeltliche Erbringung solcher Leistungen nicht zulässig ist.

<sup>42</sup> Der Gesetzgeber hat mit der vorliegenden Revision klar gestellt, dass der Grundsatz der Angemessenheit sowie der Gleichbehandlung sinngemäss anzuwenden sind.

<sup>43</sup> Bur Bürgin (Wohlfahrtsfonds), 74. Bur Bürgin weist darauf hin, dass eine Notlage, die zum Bezug von Ergänzungsleistungen berechtigt, und der Notlage im vorsorgerechtlichen Sinne noch ausreichend Raum für freiwillige betriebliche Fürsorge gibt.

<sup>44</sup> Während die Umschreibung eines möglichen Kreises der Begünstigten gemäss BVG sich im Laufe der Zeit dem gesellschaftlichen Wandel angepasst hat, ist eine entsprechende Entwicklung bei der Zweckumschreibung von patronalen Wohlfahrtsfonds ausgeblieben. Bremsend wirkt hier die Fiskalpraxis, was bei näherer Betrachtung nicht ganz einleuchtend ist, da es primär um die Verwendung von vorhandenen Mitteln geht, was zu zusätzlichem Einkommenssteuersubstrat führen würde.

<sup>45</sup> So wäre es beispielsweise denkbar, dass patronale Wohlfahrtsfonds Beiträge zur Mitfinanzierung der ausserfamiliären Betreuung der Kinder von Betriebsangehörigen ausrichten würden.

<sup>46</sup> Conrad, 319.

<sup>47</sup> Weisung des kantonalen Steueramtes Luzern, Steuerbefreiung von Einrichtungen der beruflichen Vorsorge (2. Säule), in: Luzerner Steuerbuch, Band 2, § 70 Nr. 2, Abschnitt 2.2 und 2.3.

<sup>48</sup> Bericht über die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens vom 26. Mai 2014 betreffend Parlamentarische Initiative Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen (Geschäfts-Nr. 11.457) – Vorentwurf der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrates (SGK-N), Abschnitt 4.8, 15.

<sup>49</sup> Ruggli-Wüest weist darauf hin, dass die Steuerbehörden den Begriff der beruflichen Vorsorge im Zusammenhang mit patronalen Wohlfahrtsfonds nicht weiter eingehen sollten, weil ansonsten deren Existenz bedroht würde, vgl. Ruggli-Wüest, 174.

<sup>50</sup> Richner/Frei/Kaufmann, 610 RZ 22; die Grundsätze der beruflichen Vorsorge beinhalten die Grundsätze der Angemessenheit, Kollektivität, Planmässigkeit, Gleichbehandlung sowie das Versicherungsprinzip.

<sup>51</sup> SR 831.441.1.

<sup>52</sup> Urteil Bger vom 21. Mai 2015 (9C\_486/2014), E. 6.2. Das Bger äussert sich dazu wie folgt: «*Zwar schreibt Art. 1 Abs. 3 BW 2 die Angemessenheit lediglich des Berechnungsmodells und nicht der Berechnung im Einzelfall vor. Die Angemessenheit ist somit nicht unbedingt im individuellen Fall bei nachträglicher Prüfung («a posteriori») einzuhalten. Vielmehr muss ein Vorsorgeplan von vornherein so konzipiert werden, dass die zu erwartenden Leistungen die gesetzlichen Bedingungen erfüllen ... Konkret erfolgt eine theoretische Berechnung des Leistungsziels anhand einer modellmässigen, auf fachlich anerkannten Grundsätzen basierenden Betrachtung.*» Auch das BSV nimmt dieselbe Sichtweise ein, wenn es Folgendes ausführt: «... es handelt sich dabei wie immer um eine Vorabprüfung des Modells und nicht um eine Nachkontrolle jeder einzelnen Situation», Botschaft zu einer Änderung des Freizügigkeitsgesetzes vom 11. Februar 2015 (Geschäfts-Nr. 15.018), BBl 1796, Abschnitt 1.1.1.

## PATRONALE WOHLFAHRTSFONDS

Dabei ist zu berücksichtigen, dass insbesondere das letzte AHV-pflichtige Einkommen des Destinärs in Notlagen nicht zwingend eine angemessene Grösse zur Entscheidungsfindung darstellt.<sup>53</sup> Der Grundsatz der sinngemässen Angemessenheit für patronale Wohlfahrtsfonds ist daher im Lichte des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismässigkeit durch den verantwortlichen Stiftungsrat flexibel – eben sinngemäss – auszulegen.<sup>54/55</sup> Missbräuchliche Leistungen, die zu einer Übervorteilung einzelner Personen führen, haben darin keinen Platz.<sup>56/57</sup> Ergänzend ist anzufügen, dass die einzelfallorientierte Leistungsausrichtung nicht ausschliesst, dass Beiträge auch basierend auf definierten Kriterien an ein Kollektiv ausgerichtet werden können. Beispielsweise können modellmässige Berechnungen, basierend auf den Vorsorgeplänen einer Vorsorgeeinrichtung, der Verteilung von freien Mitteln eines patronalen Wohlfahrtsfonds an ein definiertes Kollektiv zugrunde gelegt werden. Dieselbe Ausgangslage ist beim Grundsatz der Gleichbehandlung anzutreffen. Art. 1f BVV 2 sieht vor, dass dieser Grundsatz eingehalten ist, wenn für alle Versicherten eines Kollektivs die gleichen reglementarischen Bedingungen im Vorsorgeplan gelten. Da patronale Wohlfahrtsfonds nur Ermessensleistungen ausrichten, auf die kein Anspruch besteht, und welche somit nicht auf einem Reglement basieren, ist die strikte Übertragung der BVV 2-Definition nicht möglich. Der Gesetzgeber hat dies erkannt und stellt mit einer «*sinngemässen*» Umsetzung sicher, dass eine virtuelle und keine absolute Gleichbehandlung angestrebt wird. Ein Destinär in derselben Lebenssituation (Notlage) soll vergleichbare Leistungen erhalten.<sup>58</sup>

### 5.2.4 Destinärskreis und Zweckbindung der Mittel

Patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen werden ausschliesslich durch die Arbeit-

geber finanziert und weisen keine Versicherten, sondern Destinäre aus. Dabei ist der Kreis der Destinäre weiter als jener der Versicherten in der Vorsorgeeinrichtung mit reglementarischen Leistungen. So können beispielsweise auch Arbeitnehmer der Stifterfirma, welche aus Altersgründen oder wegen Unterschreiten des Mindesteinkommens nicht in der registrierten Vorsorgeeinrichtung des Arbeitgebers versichert werden können, zum Destinärskreis gehören.<sup>59</sup> Neben den eigentlichen Arbeitnehmenden sowie ehemaligen Arbeitnehmenden im Ruhestand sind üblicherweise auch Leistungen an Hinterbliebene oder massgeblich unterstützte Personen zulässig.<sup>60</sup>

Art. 80 BVG postuliert als Voraussetzung, dass die Mittel der «*Vorsorge dienen*». Das DBG verwendet die Formulierung, dass die Mittel «*dauernd und ausschliesslich*» der Vorsorge zu dienen haben. Aus dieser Zweckbindung wird abgeleitet, dass die Mittel zur Zweckerreichung auch tatsächlich einzusetzen sind. Es müssen Destinäre vorhanden sein und es muss langfristig von einer Verwirklichung des Vorsorgezwecks ausgegangen werden können.<sup>61</sup> Beschränkt sich ein patronaler Wohlfahrtsfonds bloss darauf, sein Vermögen zu verwalten, riskiert er langfristig den Verlust der Steuerbefreiung.<sup>62/63</sup>

### 5.2.5 Beweislast und temporale Aspekte

Gemäss den allgemeinen Beweisregeln des Steuerrechts sind die Voraussetzungen für eine Steuerbefreiung als steuermindernde Tatsache von der gesuchstellenden Vorsorgeeinrichtung darzutun und nachzuweisen.<sup>64/65</sup> Die Steuerbehörden sind befugt, die Bedingungen für eine Steuerbefreiung in jeder Veranlagungsperiode neu zu überprüfen.<sup>66</sup> Eine kantonale Praxis, wonach eine Steuerbefreiung erst ab Einreichung des Gesuchs, d. h. nicht rückwirkend, erteilt wird, ist nicht gesetzeswidrig.<sup>67</sup>

### 5.3 Abzug der Beiträge (Art. 81 Abs. 1 BVG)

Art. 81 Abs. 1 BVG definiert die Arbeitgeberbeiträge als geschäftsmässig begründeten Aufwand. Abs. 2 regelt dann die entsprechende Abzugsfähigkeit von Beiträgen der Selbstständigerwerbenden sowie von Arbeitnehmern.

Art. 89a Abs. 7 Ziff. 10 ZBG erwähnt ausschliesslich Art. 81 Abs. 1 BVG. Dies ist insofern konsequent, als patronale Wohlfahrtsfonds ausschliesslich durch den Arbeitgeber (d.h. patronal) finanziert werden. Eine Spezialfrage stellt sich, wenn ein Selbstständigerwerbender die Funktion eines Arbeitgebers hat, ob die von ihm an eine Vorsorgeein-

richtung geleisteten Beiträge für ihn und seine Mitarbeiter unter Art. 81 Abs. 1 oder Art. 81 Abs. 2 BVG zu subsumieren sind. Soweit die Beiträge Arbeitgebercharakter haben, fallen sie unter Art. 81 Abs. 1 BVG.<sup>68</sup> Entsprechend sind auch die Beiträge eines Selbstständigerwerbenden (beispielsweise einer Kollektivgesellschaft) an einen patronalen Wohlfahrtsfonds abzugsfähig.

Betreffend das maximale abzugsfähige Beitragsvolumen als geschäftsmässig begründeter Aufwand sind keine pauschalen Aussagen möglich. Dieses ergibt sich grundsätzlich aus der Zweckumschreibung und der Grösse des Kreises der Destinatäre.<sup>69</sup>

<sup>53</sup> Bei nicht versicherungsmässig gedeckten medizinischen Kosten infolge eines Unfalls, welche der Betroffene nicht selber bezahlen kann, stellt das AHV-pflichtige Einkommen keine sinnvolle Messlatte dar. In einem solchen Fall ist der Umfang der finanziellen Notlage der angemessene Massstab. Dasselbe trifft zu bei der Ausrichtung von Härtefallleistungen an Angehörige eines Destinatärs infolge Krankheit, wenn der Letztere nicht in der Lage ist, die daraus resultierende finanzielle Notlage zu meistern. Vgl. zu der Thematik auch Müller/Bock, 169 f., BSV (MbV), 9 Frage 4.

<sup>54</sup> Bur Bürgin erwähnt, dass die Leistungen zum Ausgleich einer wirtschaftlichen Notlage dienen müssen, was missbräuchliche Leistungen von vornherein ausschliesst, vgl. Bur Bürgin (Wohlfahrtsfonds), 74 und 80.

<sup>55</sup> Votum Schneeberger Daniela, AB NR 2015, 782 und de Courten Thomas, AB NR 2015, 1334.

<sup>56</sup> Müller/Bock, 170.

<sup>57</sup> Riemer weist darauf hin, dass diese Grundsätze auch ohne ausdrückliche Gesetzesgrundlage gelten würden, wird von den Stiftungsräten ganz allgemein eine angemessene und willkürfreie Lösung des Einzelfalles im Sinne von Art. 2 und 4 ZGB verlangt, vgl. Riemer (Revision), 8.

<sup>58</sup> Müller/Bock, 170.

<sup>59</sup> Brechbühl, 22.

<sup>60</sup> Vgl. beispielsweise Art. 5 SBV BE.

<sup>61</sup> Peter-Szerenyi, 83.

<sup>62</sup> Brechbühl, 27; Peter-Szerenyi spricht davon, dass eine blosse Ansammlung von Vermögen nicht als berufliche Vorsorge gelte, vgl. FN 61.

<sup>63</sup> Zu den zivilrechtlichen Fragestellungen im Zusammenhang mit mangelhafter Zweckerreichung bei patronalen Wohlfahrtsfonds, vgl. Brechbühl, 28 ff.

<sup>64</sup> Ciocarelli, 330; Tanner, 127.

<sup>65</sup> Steiner 57; Steiner erwähnt ausdrücklich, dass Vorsorgeeinrichtungen, die nur mittelbar die berufliche Vorsorge betreiben, wie patronale Wohlfahrtsfonds unter dem Titel «Vorsorgeeinrichtung» von den direkten Steuern befreit werden können.

<sup>66</sup> Urteil Bger vom 30.09.1994, in ASA 64, 637 ff.

<sup>67</sup> Urteil Steuergericht SO vom 16. Dezember 2013 (SGSTA.2013.90; BST.2013.84), in: KSGE 2013 Nr. 2.

<sup>68</sup> Die Systematik des DBG und StHG folgt dem BVG, indem die Zuwendungen an Vorsorgeeinrichtungen zugunsten des eigenen Personals (Arbeitgeberbeiträge gemäss Art. 81 Abs. 1 BVG) als geschäftsmässig begründete Kosten definiert werden (Art. 27 Abs. 2 lit. c DBG und Art. 25 Abs. 1 lit. b StHG). Steuersystematisch sind die Beiträge des Selbstständigerwerbenden für sich selbst gestützt auf Art. 33 Abs. 1 lit. d DBG und Art. 9 Abs. 2 lit. d StHG abzugsfähig. Eine andere Konzeption verfolgt das AHVG, welches 50% der Beiträge des Selbstständigerwerbenden für sich selbst als geschäftsmässig begründeten Aufwand anerkennt. Diese AHV-Ordnung wurde von der Steuerpraxis übernommen.

<sup>69</sup> Insbesondere darf durch die Beiträge keine mangelhafte Zweckerreichung durch Überdotierung herbeigeführt werden, vgl. zur Thematik der Überdotierung Brechbühl, 28 ff.

## 5.4 Besteuerung der Leistungen an Destinatäre (Art. 83 BVG)

Gemäss Art. 83 BVG sind die Leistungen aus Vorsorgeeinrichtungen bei den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden im vollen Umfang steuerbar. Da der Gesetzgeber klar gestellt hat, dass es sich bei patronalen Wohlfahrtsfonds um «Vorsorgeeinrichtungen» gemäss Art. 80 BVG handelt, liegt bei einer Einmalzahlung eine *Kapitalleistung aus Vorsorge* gemäss Art. 38 DBG vor, die gesondert mit einer Jahressteuer erfasst wird.<sup>70</sup> Erfolgt eine periodische Rentenleistung an einen Destinatär, werden die entsprechenden Reinvermögenszugänge zusammen mit den übrigen Einkünften gestützt auf Art. 22 DBG ordentlich besteuert.<sup>71</sup>

Da patronale Wohlfahrtsfonds insbesondere auch Leistungen in Härtefällen ausrichten, ist zu beachten, dass dieselben allenfalls einkommenssteuerfrei vereinnahmt werden können, sofern eine Qualifizierung als *Unterstützung aus privaten Mitteln* im Sinne von Art. 24 lit. d DBG möglich ist.<sup>72</sup> Einer solchen Beurteilung steht nicht entgegen, dass die Leistungen aus einem patronalen Wohlfahrtsfonds ausgeschüttet werden, welcher steuerrechtlich als *Einrichtung der beruflichen Vorsorge* gemäss Art. 56 DBG qualifiziert.<sup>73</sup>

## 5.5 Ansprüche aus Vorsorge (Art. 84 BVG)

Gemäss Art. 84 BVG sind die Ansprüche aus Vorsorgeeinrichtungen von den direkten Steuern des Bundes, der Kantone und der Gemeinden befreit. Gestützt auf die Norm entfällt insbesondere eine Vermögenssteuerpflicht für die entsprechenden Ansprüche. Diese Vermögenssteuerfreiheit muss auch für die entsprechenden Ermessensleistungen aus patronalen Wohlfahrtsfonds gelten. Müller/Bock weist darauf hin, dass die Nichterwähnung von Art. 84 BVG auf einen redaktionellen Fehler zurückzuführen ist.<sup>74</sup> Entsprechend kann festgehalten werden, dass Ansprüche des Destinatärs gegenüber einem patro-

nalen Wohlfahrtsfonds, die einen steuerbaren Vermögenswert darstellen würden, nicht der Vermögenssteuerpflicht unterliegen.<sup>75/76</sup>

## 5.6 Verrechnungssteuer

Gegenstand der Verrechnungssteuer auf Versicherungsleistungen sind Kapitalleistungen aus Lebensversicherung sowie Leibrenten und Pensionen, sofern die Versicherung zum inländischen Bestand des Versicherers gehört und bei Eintritt des versicherten Ereignisses der Versicherungsnehmer oder ein Anspruchsberechtigter Inländer ist.<sup>77</sup> In der Praxis werden steuerbefreite Vorsorgeeinrichtungen jeweils unter dem Begriff des *Versicherers* subsumiert. Sowohl Kapital- als auch Rentenleistungen unterliegen daher grundsätzlich der Verrechnungssteuer, wobei die Steuerpflicht im Regelfall durch eine Meldung an die ESTV zu erfüllen ist.<sup>78</sup> Zu beachten ist, dass Bagatellsummen von der Verrechnungssteuerpflicht ausgenommen sind.<sup>79</sup> In diesen Fällen muss eine direkte Meldung durch die Vorsorgeeinrichtung an die Veranlagungsbehörde erfolgen.<sup>80</sup> In der Praxis ist umstritten, ob patronale Wohlfahrtsfonds als *Versicherer* im Sinne des VStG gelten. In der Literatur wird in Bezug auf die alte Rechtslage die Meinung vertreten, dass kein Versicherer im Sinne des VStG vorliegt, wenn der Stiftungsrat nach freiem Ermessen über die Zusprechung von Ermessensleistungen entscheiden könnte.<sup>81</sup> Mit der vom Gesetzgeber vorgenommenen Klarstellung, dass es sich bei patronalen Wohlfahrtsfonds um Vorsorgeeinrichtungen gemäss Art. 80 BVG handelt, ist nach meiner Auffassung die Frage dahingehend zu beantworten, dass patronale Wohlfahrtsfonds als *Versicherer* im Sinne des VStG zu qualifizieren sind.<sup>82</sup>

## 6 FATCA und AIA

Gemäss dem FATCA-Abkommen mit den USA qualifizieren patronale Wohlfahrtsfonds als der

Vorsorge dienende befreite Nutzungsberechtigte.<sup>83</sup> Damit entfallen allfällige Registrierungs- und Meldepflichten. Das AIA-Gesetz definiert patronale Wohlfahrtsfonds analog als nicht meldende Finanzinstitute.<sup>84</sup>

## 7 Ärgernis AHV

Die AHV-rechtliche Situation der patronalen Wohlfahrtsfonds bleibt weiterhin problembeladen, auch wenn kürzlich die AHVV ergänzt wurde.<sup>85</sup> Die bestehende Regulierung in Kombi-

nation mit der vom Bundesgericht postulierten extensiven Beitragspflicht ist unbefriedigend, insbesondere auch unter praktischen und systematischen Gesichtspunkten.<sup>86</sup>

## 8 Schlussbemerkung

Die erfolgte Gesetzesrevision von Art. 89a Abs. 7 und Abs. 8 ZGB bringt unter abgaberechtlichen Gesichtspunkten eine weitgehende Klärung der bestandenen Unsicherheiten und ist zu begrüßen. Um den patronalen Wohlfahrtsfonds eine

<sup>70</sup> Analog Art. 11 Abs. 3 StHG.

<sup>71</sup> Analog Art. 7 Abs. 1 StHG.

<sup>72</sup> Analog Art. 7 Abs. 4 lit. f StHG.

<sup>73</sup> Urteil Bger vom 9. März 2011 (2C\_673/2010; BGE 137 II 328), in: Die Praxis 10/2011, 733 ff.

<sup>74</sup> Müller/Bock, 164 FN 61.

<sup>75</sup> Nicht jeder Anspruch stellt einen vermögenssteuerpflichtigen Wert dar. Nach der Konzeption des StHG sind alle Aktiven steuerbar, soweit sie nicht Kraft besonderer gesetzlicher Vorgaben von der objektiven Steuerpflicht ausgenommen sind. Zu den steuerbaren Aktiven zählen daher grundsätzlich auch geldwerte Rechte. Als «geldwerte Rechte» gelten jene, die einen rechtlich realisierbaren Anspruch begründen, vgl. Zigerlig/Jud in: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/1 Art. 13 StHG RZ 2.

<sup>76</sup> Als Beispiel eines potentiell vermögenssteuerpflichtigen Wertes kann ein Anspruch auf eine Kapitalleistung erwähnt werden, welcher im Sinne einer Zahlungsmodalität ratierlich ausbezahlt wird.

<sup>77</sup> Art. 7 VStG (SR 642.21).

<sup>78</sup> Art. 19 VStG.

<sup>79</sup> Art. 8 VStG; von der Steuer sind ausgenommen Kapitalleistungen von weniger als CHF 5000.– und Rentenleistungen von weniger als CHF 500.–.

<sup>80</sup> Zur direkten Meldepflicht vgl. Art. 129 Abs. 1 Bst. b DBG. Das Kreisschreiben ESTV Nr. 19 vom 7. März 1995, Abschnitt C Ziff. 2 legt koordinierend fest, dass von dieser Meldung abgesehen werden kann, wenn eine Meldung unter dem VStG an die ESTV erfolgt.

<sup>81</sup> Widmer, 412; Pfund, 264 RZ 6.6; die diesbezügliche Praxis ist nach dem Kenntnisstand des Autors nicht einheitlich.

<sup>82</sup> Vgl. auch die Vernehmlassungsvorlage des Bundesrates zum Bundesgesetz über das Schuldner- und das Zahlstellenprinzip bei der Verrechnungssteuer vom 17. Dezember 2014. Im Rahmen dieser Vorlage war beabsichtigt, den Art. 7 VStG um Wortlaut her anzupassen.

Der Bundesrat schlug daher folgenden Wortlaut vor:  
«*Gegenstand der Verrechnungssteuer auf Versicherungs- und Vorsorgeleistungen sind Leistungen aus der beruflichen Vorsorge sowie ....*». Mit diesem Wortlaut hätte man m. E. patronale Wohlfahrtsfonds ebenfalls erfasst.

<sup>83</sup> Abkommen zwischen der Schweiz und den Vereinigten Staaten von Amerika über die Zusammenarbeit für eine erleichterte Umsetzung von FATCA vom 7. Januar 2015, SR 0.672.933.63; vgl. Anhang II Abschnitt I Subabschnitt D Ziff. 6.

<sup>84</sup> Art. 3 Abs. 5 lit. a i. V. m. Art. 41 des BG über den internationalen automatischen Informationsaustausch in Steuersachen vom 18. Dezember 2015; der Bundesrat weist in der Botschaft zum AIAG ausdrücklich darauf hin, dass der Verweis in Art. 3 Abs. 5 lit. a AIAG nach Inkraftsetzung der ZBG-Revision erweitert werden muss und auch den Art. 89a Abs. 7 ZGB umfassen wird, vgl. Botschaft zur Genehmigung der multilateralen Vereinbarung der zuständigen Behörden über den automatischen Informationsaustausch über Finanzkonten und zu ihrer Umsetzung vom 5. Juni 2015, BBI 2015, 5485.

<sup>85</sup> Müller (AHV-Keule), 226 ff.; Müller (WOfA), 75 f.

<sup>86</sup> Vgl. auch das Urteil Bger vom 31.03.2016 (9C\_605/2015), in welchem die AHV-Pflicht auf Arbeitgeberbeiträge ausgedehnt wurde, die sich auf eine ausdrückliche reglementarische Basis stützen konnten.

---

## PATRONALE WOHLFAHRTSFONDS

angemessene Stellung im Rahmen der betrieblichen Sozialpolitik weiterhin einzuräumen, wäre es wünschenswert, dass die Aufsichtsbehörden eine moderate Weiterentwicklung des Zweckrahmens ermöglichen würden. Wird über die Steuerbefreiung ein zu restriktives Zweckverständnis forciert, besteht die Gefahr, dass das Interesse der Arbeitgeber an diesem Instrument weiter zurückgeht. Eine solche Entwicklung ist aber weder im Interesse der Allgemeinheit noch der Sozialpartner.

### 9 Literaturverzeichnis

AGNER PETER/JUNG BEAT/STEINMANN GOTTHARD: Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Zürich 1995.

BRECHBÜHL JÜRGEN: Mangelhafte Zweckerreichung bei patronalen Wohlfahrtsfonds, in: GÄCHTER THOMAS u. MOSIMANN HANS-JAKOB (Hrsg.), Berufliche Vorsorge – Stellwerk der sozialen Sicherheit, 21–36.

BUNDESAMT FÜR SOZIALVERSICHERUNGEN (MbV): Mitteilungen über die berufliche Vorsorge Nr. 141 vom 27. April 2016.

BUNDESAMT FÜR STATISTIK (BFS): Wohlfahrtsfonds in der Schweiz 2010 – Wohlfahrtsfonds ohne reglementarisch festgelegte Rechtsansprüche von Versicherten, Finanzierungsstiftungen, auslaufende oder stillgelegte Vorsorgeeinrichtungen sowie Vorruststands- und Rentnerkassen, Neuchâtel, 2012.

BUR BÜRGIN FRANZiska (Sozialfürsorge): Das Bundesgericht schützt die Sozialfürsorge – Patronale Wohlfahrtsfonds sind möglich, in: NZZ vom 29. Oktober 2008, 23.

BUR BÜRGIN FRANZiska (Wohlfahrtsfonds): Wohlfahrtsfonds – Vorsorgeeinrichtungen im luftleeren Raum, in: GÄCHTER THOMAS u. MOSIMANN HANS-JAKOB (Hrsg.), Berufliche Vorsorge – Stellwerk der sozialen Sicherheit, 55–87.

CIOCARELLI FELIX: Das Steuerbefreiungsver-

fahren nach zürcherischem Recht, in: Schweizer Personalvorsorge 10/89, 329–331.

CONRAD HANS-PETER: Steuerliche Behandlung der beruflichen Vorsorge, in: CARL HELBLING, Personalvorsorge und BVG, Gesamtdarstellung der rechtlichen, betriebswirtschaftlichen, organisatorischen und technischen Grundlagen der beruflichen Vorsorge in der Schweiz, Zürich 2006.

KIESER UELI: Sozialversicherungsgesetz an der Schnittstelle zum Steuerrecht, in: ZSR 2014 II, 421–489.

LANDOLF URS: Steuerbefreiung von Personalfürsorgestiftungen, in: Der Schweizer Treuhänder 5/89, 171–173.

LANG PETER/MAUTE WOLFGANG: Steuerliche Aspekte der 1. BVG-Revision, in: SteuerRevue 1/2004, 2–15.

LOCHER PETER: Kommentar zum DBG, II. Teil Art. 49–101 DBG, Besteuerung der juristischen Personen, Quellensteuern für natürliche und juristische Personen, Therwil/Basel 2004.

KOMMISSION FÜR SOZIALE SICHERHEIT UND GESUNDHEIT DES NATIONALRATES: Bericht Parlamentarische Initiative «Stärkung der Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen» vom 26. Mai 2014 (Geschäfts-Nr. 11.457), in BBl 6143–6163.

MAUTE WOLFGANG/STEINER MARTIN/RUFENER ADRIAN/LANG PETER: Steuern und Versicherungen – Überblick über die steuerliche Behandlung von Versicherungen, Muri/Bern 2010.

MONTAVON PASCAL: Patronale Wohlfahrtsfonds als Erbringer von Leistungen aus Sozialplänen, in: Der Treuhänderexperte, 05 /2014, Internetpublikation <http://www.trex.ch> (besucht 23.05.2016).

MÜLLER YOLANDA (AHV-Keule): AHV-Keule für patronale Wohlfahrtsfonds mit Ermessensleistungen – Der Gesetzgeber ist gefordert, in: Der Schweizer Treuhänder, 2012, 226–230.

MÜLLER YOLANDA (WOFA): Patronale Wohlfahrtsfonds – Ihre Rolle, ihre Leistungen, in: Schweizer Personalvorsorge 05/2015, 74–76.

MÜLLER YOLANDA/BOCK ANNE-FLORENCE:  
Die Revision von Art. 89a ZGB aus Sicht des  
Praktikers – Zur Stärkung patronaler Wohl-  
fahrtsfonds ohne reglementarische Leistungen  
im Zuge der parlamentarischen Initiative Pelli  
(11.457), in: SZS/RSAS 60/2016, 146–173.

PETER-SZERENYI LINDA: Der Begriff der Vorsorge im Steuerrecht, Unter Berücksichtigung der Zweiten und Dritten Säule. Zürich 2001.

PFUND ROBERT W.: Die Eidgenössische Verrechnungssteuer. I. Teil. Basel 1971.

RICHNER FELIX/FREI WALTER/KAUFMANN STEFAN: Handkommentar zum DBG Zürich 2003

RIEMER HANS MICHAEL (1. BVG-Revision): Die patronalen Wohlfahrtsfonds nach der 1. BVG-

patro nach Wölfelmanns Wörterbuch der 1. BVG-Revision, in: SZS/RSAS 51/2007, 549–554.  
RIEMER HANS MICHAEL (Revision): Die patro-

KILMER HANS MICHAEL (KVERSION). Die patro-  
nalen Wohlfahrtsfonds (mit Ermessensleistun-

gen) der beruflichen Vorsorge nach der Revision von Art. 89a ZGB vom 25. September 2015, in: SZS/RSAS 60/2016, 2–11.

RUEGGI-WÜEST CHRISTINA: Wohlfahrtsfonds

heute: Ein Auslaufmodell, oder ... ?, in: SCHAFFHAUSER RENÉ/STAUFFER HANS-ULRICH (Hrsg.), BVG-Tagung 2009, Aktuelle Fragen der beruflichen Vorsorge, St. Gallen 2009.

STEINER MARTIN: Vereinfachtes Steuerbefreiungsverfahren nach zürcherischem Recht, in: Schweizer Personalvorsorge 2/90, 57–59.

TANNER SAMUEL, Die steuerliche Behandlung der beruflichen Vorsorge im Kanton Bern, in:

Schweizer Personalvorsorge 4/89, 125–129.  
UTTINGER LAURANCE Zusammenspiel von

UTTINGER LÄCKRANG, Zusammenspiel von Vorsorge- und Steuerrecht, in: GÄCHTER THOMAS u. MOSIMANN HANS-JAKOB (Hrsg.), Berufliche Vorsorge – Stellwerk der sozialen Sicherheit 263–277.

WIDMER STEFAN: In: ZWEIFEL/BEUSCH/BAUER-BALMELLI (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über die Verrechnungssteuer, Art. 7.

ZEHNDER RENÉ: Patronale Wohlfahrtsfonds und Arbeitgeberbeitragsreserven – Zurück in die Zukunft, in: Schweizer Personalvorsorge 03/2011, 79–80.