

# **BL\_GERICHTE 530 24 23 vom 10. Januar 2025**

BL Gerichte, 2025-01-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_530\\_24\\_23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_530_24_23)

FR: BL\_GERICHTE 530 24 23 du 10 janvier 2025

IT: BL\_GERICHTE 530 24 23 del 10 gennaio 2025

## **Regeste**

Nachsteuer / Auszahlung von freien Mitteln einer Vorsorgeeinrichtung / Verletzung der Sperrfrist gemäss Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Steuergericht ist gemäss Art. 140 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11) zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig, wobei gemäss § 4 der Vollzugsverordnung vom 13. Dezember 1994 zum Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (VV DBG; SGS 336.21) i. V. m. § 129 Abs. 2 des Gesetzes vom 7. Februar 1974 über die Staats- und Gemeindesteuern (Steuergesetz, StG; SGS 331) Beschwerden, deren umstrittener Steuerbetrag wie im vorliegenden Fall CHF 10'000.– nicht übersteigt, von der Dreierkammer beurteilt werden. Aufgrund dessen, dass im Parallellfall betreffend die Nachsteuern zur Staats- und Gemeindesteuer 2013 der umstrittene Steuerbetrag die Grenze von CHF 10'000.– übersteigt und dies zur Folge hat, dass der Fall gemäss § 129 Abs. 3 StG durch die Fünferkammer des Steuergerichts zu beurteilen ist, ist der vorliegende Fall aus prozessökonomischen Gründen demselben Spruchkörper zu unterbreiten. Da die in formeller Hinsicht an eine Beschwerde zu stellenden Anforderungen erfüllt sind, ist ohne weiteres darauf einzutreten.

### **E. 2**

Die Nachsteuer hat von ihrer Natur her somit keinen pönalen Charakter und ist demnach weder mit einer Busse verbunden noch setzt sie das Verschulden des Steuerpflichtigen voraus.

#### **E. 2.1**

Ergibt sich gemäss Art. 151 Abs. 1 DBG aufgrund von Tatsachen oder Beweismitteln, die der Steuerbehörde nicht bekannt waren, dass eine Veranlagung zu Unrecht unterblieben oder eine rechtskräftige Veranlagung unvollständig ist, oder ist eine unterbliebene oder unvollständige Veranlagung auf ein Verbrechen oder Vergehen gegen die Steuerbehörde zurückzuführen, wird die nicht erhobene Steuer samt Zins als Nachsteuer eingefordert.

#### **E. 2.2**

Bei rechtskräftigen Veranlagungen ist eine einfache Nachforderung von Steuerbeträgen, die nicht durch die Verfügung gedeckt sind, nicht möglich. Das Prinzip der Rechtskraft wird jedoch in den Gesetzen regelmässig durchbrochen, indem dem Fiskus die Möglichkeit gegeben wird, die Verfügung unter bestimmten Voraussetzungen zu seinen Gunsten abzuändern und einen zusätzlichen Steuerbetrag (samt Zins) als Nachsteuer einzufordern. 1 Die Nachsteuer ist die «Mehrsteuer», welche sich gegenüber der ursprünglich veranlagten

Steuer ergibt. Mit dem Nachsteuerverfahren soll der vom Fiskus durch die ungerechtfertigte Verkürzung der Steuer erlittene Steuerausfall ausgeglichen werden, wobei die Nachsteuer nicht zur Überbesteuerung des Pflichtigen führen darf.

### **E. 2.3**

Gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. d DBG sind die gemäss Gesetz, Statut oder Reglement geleisteten Einlagen, Prämien, und Beiträge an die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung und an Einrichtungen der beruflichen Vorsorge von den Einkünften abziehbar.

### **E. 2.4**

Art. 79b Abs. 3 Satz 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG; SR 831.40) hält fest, dass wenn Einkäufe getätigt wurden, die daraus resultierenden Leistungen innerhalb der nächsten drei Jahre nicht in Kapitalform aus der Vorsorge zurückgezogen werden dürfen. Mit dieser Bestimmung soll ausgeschlossen werden, dass gezielt Gelder vorübergehend in der zweite Säule platziert werden.

### **E. 3.1**

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin am 5. September 2013 einen Einkauf in die zweite Säule, konkret in die Sammelstiftung D. für berufliche Vorsorge, in Höhe von CHF 50'000.– getätigt. Dieser Einkauf wurde in der Veranlagungsverfügung der direkten Bundessteuer 2013 vom 19. Februar 2015 entsprechend steuermindernd berücksichtigt. Am 4. Juni 2015 zahlte dieselbe Sammelstiftung der Beschwerdeführerin aufgrund der Verteilung von freien Mitteln eine Kapitalleistung in Höhe von CHF 59'245.– aus. Aus diesem Zeitablauf geht hervor, dass die Auszahlung innert weniger als zwei Jahre nach der Einzahlung erfolgte, weshalb die Dreijahresfrist gemäss Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG offensichtlich verletzt ist. Dies ist im Grundsatz denn auch unbestritten. Die Beschwerdeführenden stellen sich vielmehr auf den Standpunkt, bei der Auszahlung im Jahr 2015 handle es sich nicht um eine Kapitalleistung i. S. v. Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG, zumal sie aus den freien Mitteln der Pensionskasse aufgrund deren Liquidation erfolgt sei. Die Einlage im Jahr 2013 habe das Sparkapital der Beschwerdeführerin in der zweiten Säule erhöht und sei somit rentenbildend gewesen. Ab dieser Einlage habe die Beschwerdeführerin keine Kapitalbezüge getätigt. Es sei keinerlei Verknüpfung zwischen Einkauf und Leistung ersichtlich. Die Beschwerdeführerin habe die Auszahlung des Betrags aus der Pensionskasse ausserdem nicht beeinflussen können. 3.2.1. Fraglich ist somit, ob Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG auf die Auszahlung von freien Mitteln anwendbar ist. Bei einer Teil- oder Gesamtliquidation der Vorsorgeeinrichtung besteht neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung ein individueller oder kollektiver Anspruch auf freie Mittel (Art. 18a Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 1993 über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge [Freizügigkeitsgesetz, FZG; SR 831.42]). Als freie Mittel wird der Teil des Vermögens bezeichnet, der die Verpflichtungen (unter Berücksichtigung der Wertschwankungsreserven) allenfalls übersteigt.

### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführenden rügen weiter eine unzulässige Doppelbesteuerung. Die Beschwerdeführerin bezahle seit ihrem Rentenbezug jährlich Einkommenssteuern auf ihrem Renteneinkommen. Der Einkauf in Höhe von CHF 50'000.– sei nach wie vor Bestandteil der Rentenzahlung. Nach Erhalt der zusätzlichen Zahlung der Pensionskasse

habe die Beschwerdeführerin auf dem ausbezahlten Betrag ebenfalls ordnungsgemäss Steuern geleistet. Werde der Abzug gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. d DBG nachträglich nicht gewährt und die Beschwerdeführerin mit einer Nachsteuer belastet, liege eine Doppelbesteuerung vor. Die Steuerverwaltung führt dazu in ihrer Vernehmlassung aus, dass die bereits besteuerten Kapitalleistungen nach Rechtskraft des vorliegenden Falls um den nachträglich im Jahr 2013 nicht mehr zum Abzug zugelassenen Einkauf von CHF 50'000.– reduziert würden, d. h. nur die noch verbleibende Differenz mittels Ersetzt-Rechnungen besteuert werde. Renten aus der beruflichen Vorsorge sind gestützt auf Art. 22 DBG grundsätzlich in vollem Umfang steuerbar. Daran ändert vorliegend auch nichts, dass der Einkauf in Höhe von CHF 50'000.–, welcher aufgrund der Sperrfristverletzung nicht zum Abzug zugelassen werden kann, gemäss Aussagen der Beschwerdeführerin zu einer höheren Rente geführt habe. Fest steht, dass innert der dreijährigen Sperrfrist eine Kapitalleistung in Höhe von CHF 59'245.–ausbezahlt wurde. Die Aufrechnung des ursprünglich gewährten Abzugs in Höhe von CHF 50'000.– stellt die logische Konsequenz der Sperrfristverletzung dar. Zudem stellt die Steuerverwaltung in Aussicht, dass die bereits besteuerten Kapitalleistungen um den nicht mehr zum Abzug zugelassenen Einkauf reduziert würden. Eine unzulässige Doppelbesteuerung ist jedenfalls nicht erkennbar. 4. Zusammenfassend liegt eine Verletzung der Sperrfrist von Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG vor. Die Steuerverwaltung hat zu Recht den rechtskräftig veranlagten Abzug des Einkaufs im Jahr 2013 im Rahmen der Nachsteuer aufgerechnet. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Es bleibt über die Kosten zu befinden. Die Verfahrenskosten werden gemäss Art. 144 Abs. 1 DBG der unterliegenden Partei auferlegt. Ausgangsgemäss gehen die Gerichtskosten in Höhe von CHF 1'500.– somit zulasten der Beschwerdeführenden und werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Eine Parteientschädigung wird gestützt auf Art. 144 Abs. 4 DBG i. V. m. Art. 64 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) nicht entrichtet.

#### **E. 4**

In seinem Grundsatzurteil 2C\_658/2009 / 2C\_659/2009 vom 12. März 2010 hat das Bundesgericht erkannt, dass Art. 79b BVG klar auf steuerrechtlichen Motiven beruht: Aus den parlamentarischen Beratungen geht hervor, dass mit der Sperrfrist von drei Jahren dieselben Missbräuche der Steuerminimierung bekämpft werden sollten, welche schon nach der bisherigen Praxis zur Verweigerung der Abzugsberechtigung geführt hätten.

#### **E. 5**

Wenn Art. 79b Abs. 3 BVG im Fall von Einkäufen für «daraus resultierende Leistungen» eine dreijährige Kapitalrückzahlsperrfrist vorsieht, so ist das nicht als notwendigerweise direkte Verknüpfung zwischen dem Einkauf und der Leistung zu verstehen, zumal die Leistungen aus Vorsorgeeinrichtungen nicht aus bestimmten Mitteln, sondern aus dem Vorsorgekapital der versicherten Person insgesamt finanziert werden.

#### **E. 6**

Grundsätzlich ist, so das Bundesgericht, jede Kapitalauszahlung in der Dreijahresfrist als missbräuchliche Steuerminimierung zu betrachten. Weiter hielt das Bundesgericht fest, dass für diese Praxis ausschlaggebend sei, dass das Hin und Her nicht als sachgerechte Verbesserung des Vorsorgeschatzes, sondern als vorübergehende und steuerlich motivierte Geldverschiebung erscheint.

#### **E. 7**

Das Ziel eines Einkaufs von Beitragsjahren besteht somit im Aufbau bzw. in der Verbesserung der beruflichen Vorsorge. Dieses Ziel wird namentlich dann offensichtlich verfehlt, wenn die gleichen Mittel kurze Zeit später – bei nicht oder kaum verbessertem Versicherungsschutz – der Vorsorgeeinrichtung wieder entnommen werden.

#### **E. 8**

Die Sperrfrist gemäss Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BGV ist objektivierte. Es muss nicht geprüft werden, ob die Voraussetzungen einer Steuerumgehung erfüllt sind.

#### **E. 9**

3.

#### **E. 10**

Der Anteil an den freien Mitteln, auf welche bei einer Teil- oder Gesamtliquidation ein Anspruch besteht, kann nicht als Teil der Austrittsleistung betrachtet werden. Wie bereits die Wortverwendung in Art. 18a Abs. 1 FZG zeigt, besteht der Anteil an den freien Mitteln neben dem Anspruch auf die Austrittsleistung. Es handelt sich daher bei der Austrittsleistung und beim Anteil an den freien Mitteln um unterschiedliche Leistungen.

#### **E. 11**

Dies bedeutet jedoch nicht, dass auch in Bezug auf den Tatbestand von Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG diese beiden Leistungen unterschiedlich zu behandeln wären. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist von einer konsolidierten Betrachtungsweise der beruflichen Vorsorge als einem Ganzen auszugehen. Eine direkte Verknüpfung zwischen dem Einkauf und der Leistung ist ausserdem nicht notwendig.

#### **E. 12**

Die in die Vorsorgeeinrichtung einbezahlten Beiträge werden nicht ausgesondert und die Leistungen aus Vorsorgeeinrichtungen werden nicht aus bestimmten Mitteln, sondern aus dem Vorsorgekapital der versicherten Person insgesamt finanziert.

#### **E. 13**

Das Vorsorgekapital stellt eine Einheit dar und muss gesamtheitlich betrachtet werden.

#### **E. 14**

Für die Anwendung von Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG ist daher nicht relevant, ob eine Kapitalleistung ausschliesslich aus der Austrittsleistung besteht oder ob sie (auch) freie Mittel umfasst. Letztlich dienen die freien Mittel der Leistungsverbesserung der Versicherten, und bei Auflösung des Anschlussvertrags besteht je nach Art der Liquidation und je nach finanzieller Lage des Vorsorgewerks wie erwähnt ein Anspruch auf einen Anteil an den freien Mitteln des Vorsorgewerks. Somit stellt auch die Auszahlung freier Mittel eine Zahlung von Vorsorgekapital dar. Daher ist aufgrund des Grundsatzurteils des Bundesgerichts 2C\_658/2009 / 2C\_659/2009 vom 12. März 2010 kein Grund ersichtlich, die Auszahlung von freien Mitteln von der dreijährigen Sperrfrist gemäss Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG auszunehmen.

#### **E. 15**

In steuerrechtlicher Hinsicht ist daher die Unterscheidung zwischen Austrittsleistung und dem Anteil an den freien Mitteln irrelevant. 3.2.2. Der Verweis der Beschwerdeführenden

auf das Urteil des Bundesgerichts 2C\_199/2020 vom 28. Dezember 2021 zielt ins Leere. In jenem Fall war die Finanzierung einer Überbrückungsrente Streitgegenstand. Diese Rente diente dazu, im Falle einer Frühpensionierung die bis zum ordentlichen AHV-Alter fehlende AHV-Rente zu ersetzen. Sie endete mit dem ordentlichen AHV-Alter. Der Einkauf wurde nicht Teil des Altersguthabens und konnte dementsprechend nicht in Kapitalform bezogen werden.

#### **E. 16**

Im vorliegenden Fall wurde demgegenüber keine Überbrückungsrente finanziert. Der geleistete Einkauf in Höhe von CHF 50'000.– ist aufgrund der konsolidierten Betrachtungsweise als Teil des gesamtheitlichen Vorsorgekapitals anzusehen. Es liegen daher keine vergleichbaren Sachverhalte vor, weshalb die Beschwerdeführenden aus dem erwähnten Urteil des Bundesgerichts nichts zu ihren Gunsten ableiten können. 3.2.3. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die Auszahlung von freien Mitteln der Vorsorgeeinrichtung grundsätzlich unter Art. 79b Abs. 3 Satz 1 BVG subsumiert werden kann. 3.3.1. Gleichwohl ist festzuhalten, dass die bundesgerichtliche Rechtsprechung angedeutet hat, dass Ausnahmen von der Dreijahresregel denkbar sein können. So schrieb das Bundesgericht bereits im Grundsatzurteil aus dem Jahr 2010, dass die Gleichsetzung von Kapitalauszahlung in der Dreijahresfrist mit missbräuchlicher Steuerminimierung konsequent und grundsätzlich ausnahmslos zu erfolgen hat.

#### **E. 17**

In einem weiteren Urteil führte es aus, dass das Urteil 2C\_658/2009 / 2C\_659/2009 vom 12. März 2010 nicht ausschliesse, dass in Ausnahmefällen innert der Dreijahresfrist getätigte Einkäufe vom steuerbaren Einkommen abgezogen werden können.

#### **E. 18**

So ging es in zwei durch das Bundesgericht zu beurteilenden Fällen darum, ob der Grund für den Kapitalbezug während der Sperrfrist – im ersten Fall ein plötzlich aufgrund von Arbeitslosigkeit notwendig gewordener Wegzug aus der Schweiz, im zweiten Fall eine unerwartete Erhöhung von Baukosten für ein Eigenheim – für die Steuerpflichtige nicht vorhersehbar war. Aufgrund von Beweisschwierigkeiten hatte das Bundesgericht das Vorliegen von Ausnahmen verneint; auf eine entsprechende Prüfung der Ausnahmegründe verzichtete es jedoch.

#### **E. 19**

Als einzige ausdrücklich genannte Ausnahmen greifen die Hypothesen von Art. 79b Abs. 4 BVG (Wiedereinkäufe bei Ehescheidung oder Auflösung der eingetragenen Partnerschaft), welche sich nicht einzig auf die betragsmässige Begrenzung von Abs. 1, sondern auch auf die dreijährige Sperrfrist beziehen können.

#### **E. 20**

3.3.2. Nachfolgend bleibt zu prüfen, ob im vorliegenden Fall eine Ausnahmesituation, insbesondere in Form von unvermeidbaren und unvorhersehbaren Umständen, gegeben ist. Die Beschwerdeführerin war im Unternehmen ihres Mannes (Unternehmen C.) angestellt. B.B. hatte insgesamt vier Angestellte. Im Jahr 2012 verkaufte er im Zusammenhang mit der Nachfolgeregelung den Grossteil seines Geschäfts, wobei drei der vier Angestellten zur übernehmenden Gesellschaft gewechselt sind. Zu diesem Zeitpunkt wurde eine Teilliquidation des Vorsorgewerks durchgeführt. Der Verteilplan vom 27. September 2012

ergab für die austretende Personengruppe einen anteilmässigen kollektiven Anspruch von CHF 12'931.–. Zum damaligen Zeitpunkt entfiel ein Anteil an den freien Mitteln von CHF 9'691.– auf die Beschwerdeführerin. Die Beschwerdeführerin verblieb als einzige Versicherte im Vorsorgewerk. Im Jahr 2014 erhöhte sie ihr Pensum von 50 % auf 80 %. An der heutigen Verhandlung führt der Vertreter der Beschwerdeführenden dazu aus, dass die Beschwerdeführenden ab dem Jahr 2012 die restlichen Mandate abgearbeitet hätten, was einen erhöhten Arbeitsaufwand gegeben habe. Nachdem die Beschwerdeführerin am 31. August 2014 pensioniert wurde, wurde der Anschlussvertrag aufgelöst, was zur Gesamtliquidation des Vorsorgewerks führte. Dies hatte die Auszahlung der freien Mittel zur Folge, welche bekanntlich CHF 59'245.– ausmachten und der Beschwerdeführerin am 4. Juni 2015 ausbezahlt wurden. 3.3.3. Aus dem dargelegten Zeitablauf geht hervor, dass im Jahr 2012 ein grosser Teil der Geschäftstätigkeit heruntergefahren wurde. Daraufhin wurde die Geschäftstätigkeit nach und nach weiter reduziert. Es fand eine kontrollierte Reduktion des Betriebs bis zur gänzlichen Einstellung des Betriebs statt. Beim Betriebsinhaber und der einzigen noch verbleibenden Angestellten handelt es sich um ein Ehepaar. In einer solchen Konstellation kann nicht von einer unvorhersehbaren Situation gesprochen werden, welche nicht hätte beeinflusst werden können. Die Beschwerdeführerin war die einzige noch verbleibende Angestellte im Vorsorgewerk und bei Kenntnis des Vorsorgereglements musste sie wissen, welche Folgen ihre Pensionierung nach sich ziehen wird und dass möglicherweise freie Mittel ausbezahlt werden. Im Übrigen gilt der Wechsel in den Ruhezustand als freiwilliges Ausscheiden aus dem Erwerbsleben unter normalen Umständen.

#### **E. 21**

Von einer unvorhersehbaren und unvermeidbaren Situation kann daher vorliegend keine Rede sein. Eine Situation, welche eine Ausnahme von der dreijährigen Sperrfrist rechtfertigen würde, liegt nach dem Gesagten nicht vor.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.