

In diesem Zusammenhang ist jetzt § 23 EStG in der Fassung des Steuerentlastungsgesetzes 1999/2000/2001 zu berücksichtigen:

Nach der Neufassung dieser Vorschrift, durch die die Veräußerungsfrist für Grundstücke rückwirkend von 2 auf 10 Jahre verlängert worden ist, können auch Eigentumsübertragungen bei Ehescheidungen im Rahmen des Zugewinnausgleichs zu einkommensteuerlich relevanten Vorgängen werden.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat zwar in seinem Beschl. v. 5. 3. 2001 (Az.: IX B 90/00 – Aussetzungsverfahren nach § 69 Abs. 3 FGO) klargestellt, daß die neue Regelung „schwerwiegenden verfassungsrechtlichen Zweifeln“ begegne, weil die rückwirkende Verlängerung der Veräußerungsfrist für Grundstücke von 2 auf 10 Jahre Anschaffungstatbestände erfasse, für die die „Spekulationsfrist“ des § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Buchstabe a EStG a. F. bereits abgelaufen war.

In dem entschiedenen Fall hatte der Antragsteller im Jahr 1990 ein Grundstück erworben, das er im April 1999 veräußerte. Zuvor hatte er bereits im Jahre 1997 einen Makler mit dem Verkauf beauftragt. Das Finanzamt wertete dies als privates Veräußerungsgeschäft und unterwarf den Gewinn der Einkommensteuer. Der BFH setzte die Vollziehung des angefochtenen Bescheides aus, nachdem Finanzamt und Finanzgericht den entsprechenden Antrag des Antragstellers abgelehnt hatten.

Es ist jedoch darauf hinzuweisen, daß es sich bei dem Aussetzungsverfahren nach § 69 Abs. 3 FGO um ein summarisches handelt, die Vorschrift des § 23 Abs. 1 S. 1 Einkommensteuergesetz immer noch gilt und man sich in der alltäglichen Praxis in zweierlei Hinsicht darauf einstellen muß.

Einmal sollte, falls ein privates Veräußerungsgeschäft im Rahmen des Zugewinnausgleichs innerhalb der kritischen Zeitgrenze unumgänglich ist, weil einer der Ehepartner uneinsichtig ist, in jedem Fall darauf gedrängt werden, gegen etwaige Einkommensteuerbescheide Einspruch einzulegen und, wie oben geschildert, unter Berufung auf den Beschluß des BFH vorzugehen.

Zum anderen sollten aus Sicherheitsgründen die nachstehenden Fälle beachtet werden.

Die OFD Frankfurt hat in einer Rundverfügung vom 5. 2. 2001 (Az.: S 2256 A-16-St II 27) Richtlinien für die Behandlung verschiedener häufig vorkommender Fälle gegeben:

1. Beispielsfall:

Das Ehepaar A und B lebt im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft.

Der Ehemann A erwarb im Jahr 1994 für 100.000 DM ein Grundstück zu alleinigem Eigentum, das von ihm seitdem vermietet wurde. Die Scheidung der Ehe erfolgte im Jahre 2000. Die Ehefrau hatte einen Zugewinnausgleichsanspruch gegen A in Höhe von 250.000 DM, zu dessen Abgeltung A ihr das vermietete Grundstück übertrug, das im Zeitpunkt der Übertragung einen Verkehrswert von 250.000 DM hatte. Die OFD Frankfurt behandelt diesen Fall wie folgt:

Da der Zugewinnausgleichsanspruch „lediglich“ eine auf Geld gerichtete persönliche Forderung gegenüber dem geschiedenen Ehegatten ist und diese Forderung durch Übertragung des Grundstücks „an Erfüllung statt“ befriedigt wird, handelt es sich nach Auffassung der OFD um ein Veräußerungsgeschäft durch den Steuerpflichtigen, hier also den Ehemann A. Bei der Ehefrau B liegt ein entsprechendes Anschaffungsgeschäft vor.

Veräußerungserlös bzw. Anschaffungskosten sind die Beträge, die mit der Übertragung des Grundstücks an Erfüllung statt abgegolten wurden.

A hat also das Grundstück innerhalb der 10-Jahres-Frist nach seinem Erwerb im Jahr 1994 wieder veräußert, so daß hier ein privates Veräußerungsgeschäft i. S. d. § 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EStG vorliegt. Gründe für ein Absehen von einer Besteuerung liegen nicht vor (§ 23 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 S. 3 EStG).

Demgemäß beträgt der von dem Ehemann A zu versteuernde Gewinn die Differenz zwischen Anschaffungskosten und Veräußerungserlös. A muß daher 150.000 DM als Gewinn versteuern.

2. Beispielsfall (Abwandlung):

Die geschiedene Frau B hat einen Zugewinnausgleichsanspruch in Höhe von 250.000 DM. Das dem Ehemann A gehörende, für 100.000 DM angeschaffte Mietgrundstück hat jetzt einen Wert von 300.000 DM. A überträgt nun das Grundstück zur Abgeltung des Zugewinnausgleichsanspruchs, die diese Forderung übersteigenden 50.000 DM werden jedoch auf eine Unterhaltsforderung der Ehefrau verrechnet.

Der Ehemann muß nun einen Gewinn von 200.000 DM versteuern, hat allerdings die Möglichkeit, die abgegoltenen Unterhaltsforderungen zumindest eingeschränkt geltend zu machen: Er kann im Jahr der Grundstücksübertragung einen Betrag in Höhe von 27.000 DM als Sonderausgaben nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 EStG abziehen. Allerdings kann der Abfindungsbetrag nicht über mehrere Jahre „gestreckt“ werden, auch dann, wenn es sich um Unterhaltsforderungen für mehrere Jahre gehandelt hat.

3. Beispielsfall (Abwandlung):

A überträgt das Grundstück, das einen Wert von 300.000 DM hat, an B zum Ausgleich von deren Forderung aus Zugewinnausgleich in Höhe von 250.000 DM, gibt also mehr, als er zu zahlen verpflichtet ist. Eine Verrechnung mit Unterhaltsforderungen gibt es nicht.

Damit handelt es sich um ein teils entgeltliches, teils unentgeltliches Geschäft.

A muß daher nur den Gewinn aus dem entgeltlichen Teil des Geschäfts versteuern:

Der Veräußerungserlös beträgt nur 5/6 des Wertes bei Übertragung, also 250.000 DM, demgemäß muß er auch nur 5/6 der Anschaffungskosten ansetzen, also 83.333 DM, so daß der zu versteuernde Gewinn sich auf 166.667 DM stellt.

Zusammenfassend läßt sich festhalten, daß zur Zeit besondere Aufmerksamkeit denjenigen Zugewinnausgleichsfällen gelten muß, in denen die Übertragung von Immobilien zur Abgeltung von Ausgleichsforderungen vereinbart wird. Hier darf in keinem Fall das Anschaffungsjahr außer Betracht bleiben.

Auch sollte man sich nicht scheuen, im Rahmen interdisziplinärer Zusammenarbeit den Steuerberater der Parteien rechtzeitig mit in die Überlegungen einzubeziehen.

Neue Formen der betrieblichen Altersversorgung im familienrechtlichen Ausgleich

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Familienrecht *Jörn Hauß*, Duisburg

A. Neue Formen betrieblicher Altersversorgungen im Versorgungsausgleich

Die Entscheidungen OLG Bamberg, 15. 12. 2000 – 2 UF 81/00 –, FamRZ 2001, 997, und OLG Stuttgart, 26. 2. 2001 – 16 UF 202/00 –, FamRZ 2001, 998, in denen die in der betrieblichen Altersversorgung erworbenen ehezeitlichen Altersversorgungsansprüche von Mitarbeitern der Firmen Robert Bosch AG und Deutsche Telekom AG nicht dem familienrechtlichen Ausgleichssystem des Versorgungsausgleichs, sondern des Zugewinnausgleichs untergeordnet werden, geben den Teilnehmern des ‚Expertenseminars Versorgungsausgleich‘ der Familienrechtlichen Vereinigung des Deutschen Anwaltvereins Veranlassung zu der folgenden Stellungnahme:

1. Die Zuordnung von kapitalorientierten betrieblichen Altersversorgungen in das Zugewinnausgleichssystem ist weder juristisch geboten, noch wünschenswert.

a) § 1587a Abs. 2 Nr. 3 BGB unterstellt Leistungen, Anwartschaften oder Aussichten auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung dem Versorgungsausgleich. Im Unterschied zu allen anderen in § 1587a BGB geregelten Formen der Altersversorgung geht der Gesetzgeber im Zusammenhang mit der betrieblichen Altersversorgung daher ausdrücklich nicht von Renten, sondern von Leistungen aus. Die neuen Formen betrieblicher Altersversorgung gewähren den Bezugsberechtigten teilweise hohe Kapitalleistungen im Versorgungsfall. Selbst wenn diese als Einmalzahlung oder im Rahmen eines Auszahlungsplans nach § 16 Abs. 6 BetrAVG mit oder ohne unbefristetes Leibrentenversprechen erfolgen, so dienen sie doch eindeutig dem von Arbeitgeber und Arbeitnehmer gleichermaßen verfolgten Ziel der zusätzlichen Alterssicherung des Arbeitnehmers.

Das vom Gesetzgeber mit dem Versorgungsausgleich verfolgte Ziel, beide Ehegatten an den ehezeitlichen Versorgungsanwartschaften gleichermaßen teilhaben zu lassen, kann nur dann erreicht werden, wenn auch all diejenigen Versorgungsanwartschaften, die im Zeitpunkt der Scheidung keinen, sondern nur einen zukünftigen wirtschaftlichen Verkehrswert haben, in den Versorgungsausgleich einbezogen werden.

b) Soweit die beiden Entscheidungen die betrieblichen Altersversorgungen dieser beiden Firmen mit Kapitallebensversicherungen vergleichen, die nach allgemeiner Ansicht dem Zugewinnausgleich zuzuordnen seien, übersehen beide Entscheidungen, daß, anders als bei der Lebensversicherung, im Zeitpunkt des Eheendes der begünstigte Arbeitnehmer nur bei sehr kleinen Versorgungen durch eine Abfindung nach § 3 BetrAVG den wirtschaftlichen Wert der Versorgung realisieren kann.

c) Die beiden Entscheidungen können auch deswegen keinen Bestand haben, weil die in den entsprechenden Altersversorgungen der beiden Unternehmen vorgesehene Invaliditätsversorgung von den Gerichten übersehen wurde. Diese gehört in jedem Fall in das Ausgleichssystem des Versorgungsausgleichs. Folgt man den Entscheidungen, hätte dies zur Folge, daß ein Teil der betrieblichen Altersversorgung der beiden Firmen im Zugewinn- und ein (kleinerer) Teil im Versorgungsausgleich auszugleichen wäre.

2. Die Zuordnung der betrieblichen Altersversorgungen neuen Typs zum Versorgungsausgleich ist auch deswegen geboten, weil ansonsten Systembrüche entstünden, die über die richtige wirtschaftliche Bewertung der Anwartschaften im Zugewinnausgleich nicht kompensiert werden können:

a) Wegen des starken Anwachsens nicht liquider Vermögenspositionen im Zugewinnausgleich ist zu befürchten, daß Manipulationen des Anfangsvermögens und bei der Anrechnung von Vorausempfängen nach § 1380 BGB den güterrechtlichen Vermögensausgleich erschweren.

b) Im Fall mangelnder Liquidität des Zugewinnausgleichsschuldners zum Zeitpunkt der Scheidung müßte über eine Stundung der Ausgleichsforderung eine vielfach noch Jahre über die Scheidung hinausreichende finanzielle Verbindung der Parteien aufrechterhalten bleiben, die das Verhältnis der Parteien belasten kann.

c) Im Fall des Eintritts der Invalidität des Ausgleichsschuldners erhält dieser aus der betrieblichen Altersversorgung möglicherweise Leistungen, die seine Kapitalleistung zum Zeitpunkt des Einsetzens der Altersversorgung beeinflussen und ihm die Erfüllung der Ausgleichsforderung gänzlich unmöglich machen würde.

d) Da bei einer Zuordnung der kapitalorientierten betrieblichen Altersversorgungen zum Zugewinnausgleich kein Auskunftsanspruch des Ehegatten vor Anhängigkeit des Scheidungsverfahrens über Art und Charakter der Versorgungsanwartschaften besteht, sind dem Scheidungsverfahren vorgelagerte Konfliktvermeidungsstrategien weit schwie-

riger zu realisieren als bei einer Zuordnung zum Versorgungsausgleich, in dem vor dem Scheidungsverfahren durchsetzbare Auskunftspflichten der Ehegatten bestehen.

e) Schließlich gingen noch nicht unverfallbare betriebliche Altersversorgungen mangels eines dem schuldrechtlichen Versorgungsausgleich vergleichbaren Instituts im güterrechtlichen Vermögensausgleich dem Ehegatten ersatzlos verloren, weil die noch nicht unverfallbare betriebliche Anwartschaft als unsichere zukünftige Forderung im Zugewinnausgleichsverfahren nicht einbezogen werden kann.

3. Solange betriebliche Altersversorgung mit Kapital- statt Rentenleistungen durch die Rechtsprechung dem Versorgungsausgleich zugeordnet werden, müßte die Anwaltschaft die Interessen ihrer Mandanten wie folgt sichern:

a) Bei Vertretung des Gatten des Begünstigten einer kapitalorientierten betrieblichen Altersversorgung

aa) Grundsätzlich wird wegen des durch Abzinsung und Risikoabschläge stark verminderten wirtschaftlichen Wertes der betrieblichen Altersversorgung im Zugewinnausgleichsverfahren **das Ziel der Einstellung der Versorgung in den Versorgungsausgleich verfolgt** werden müssen, wobei je nach Lage des Einzelfalls und insbesondere bei wirtschaftlich nicht bedeutenden betrieblichen Altersversorgungen diese Frage auch anders entschieden werden kann. Aus Haftungsgründen sollte der Anwalt den Mandanten aber insoweit schriftlich aufklären.

bb) Um für den Mandanten einen **Forderungsverlust** bei Aufrechterhaltung der Rechtsprechung zu den kapitalleistungsorientierten betrieblichen Versorgungsanwartschaften **durch Verjährung** zu vermeiden, ist entweder – mit der Gegenseite ein **Verjährungsverzicht** zu vereinbaren, oder

– der **Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils** durch Rechtsmitteleinlegung zu **verhindern**.

– Ist eine gerichtliche Auseinandersetzung über Versorgungs- und Zugewinnausgleich nicht zu vermeiden, könnte eine Zugewinnausgleichsforderung des Gatten des Versorgungsberechtigten um den Wert der für die Versorgung in den Zugewinn einzustellenden Forderung erhöht und im Wege eines Hilfsantrages geltend gemacht werden.

– Kann oder soll im Verfahren von diesen Möglichkeiten kein Gebrauch gemacht werden, ist dafür Sorge zu tragen, daß bei einer Beschwerde gegen eine erstinstanzliche Entscheidung die Zugewinnausgleichsforderung rechtzeitig vor Ablauf der dreijährigen Verjährungsfrist geltend gemacht wird.

cc) Vor einer abschließenden Entscheidung über die Einbeziehung der kapitalleistungsorientierten betrieblichen Anwartschaft in den Versorgungsausgleich kann **kein abschließender Vergleich** über die Zugewinnausgleichsforderung geschlossen werden. Es empfiehlt sich, in einem Zugewinnausgleichsvergleich in diesem Fall eine **Öffnungsklausel mit gleichzeitigem Verjährungsverzicht zu vereinbaren**.

dd) Wegen der derzeit noch offenen Frage, wie die **Berechnung der Forderung einer kapitalorientierten betrieblichen Altersversorgung im Zugewinn** zu erfolgen hat, und insbesondere auch im Hinblick auf eine mögliche Verwertung der BarwertVO durch das Verfassungsgericht sollte der Anwalt die Berechnung der Ausgleichsforderung soweit als möglich offenlassen und gegebenenfalls sich gegenüber dem Mandanten durch eine Haftungsfreistellungserklärung vom Risiko der Falschberechnung befreien.

ee) Bei einem Ausgleich der betrieblichen Altersversorgung im Zugewinnausgleich sollte er im Fall der Stundung der Ausgleichsforderung nach § 1382 BGB auf einer Sicherungsabtretung der Kapitalforderung des Arbeitnehmers gegen den Versorgungsträger in Höhe der aus dieser Versorgung resultierenden und gestundeten Ausgleichsforderung bestehen (§ 1382 Abs. 3 BGB).

b) Bei Vertretung des Berechtigten aus einer kapitalorientierten betrieblichen Altersversorgung

aa) Der Anwalt sollte die möglicherweise zu geringe Bewertung der Versorgung im Zugewinnausgleich, die durch die Anwendung der BarwertVO begründet wird, nutzen, um seinem Mandanten die betriebliche Altersversorgung zu einem günstigen Preis vollständig zu sichern.

bb) Auf Verlangen sollte der Anwalt zur Wahrung der Kosteninteressen seines Mandanten einen Verjährungsverzicht erklären.

B. Ausweitung der Realteilung im Versorgungsausgleich

Der Gesetzgeber sollte zur Vermeidung von Komplikationen und Benachteiligungen der geschiedenen Ehegatten durch Bewertungsverluste von Altersversorgungen im Versorgungsausgleich prüfen, ob eine Ausweitung der Realteilungsverpflichtung möglich ist. Insbesondere sollte bei den Versorgungen, bei denen ein Deckungskapital gebildet

wird, bei denen also das ehezeitliche Kapitel realisiert werden kann, die Realteilung zwingend eingeführt werden.

C. Zusätzlicher Altersversorgungsabzug im Unterhaltsrecht

Im Zusammenhang mit der Einführung des Gehaltsumwandlungsanspruchs des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber nach § 1a BetrAVG ab 1. 1. 2001 in Höhe von 4% des Bruttogehaltes sind die Teilnehmer des Seminars der Auffassung, daß bei der Berechnung von Unterhaltsansprüchen die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners um die zusätzlichen Altersvorsorgeaufwendungen des Unterhaltsschuldners bis zur vom Gesetzgeber angegebenen Höhe gemindert wird. Dies gilt unabhängig davon, ob Trennungs- oder nachehelicher Unterhalt geltend gemacht wird. Im Fall der Geltendmachung nachehelicher Unterhaltsansprüche ist zu prüfen, ob Altersvorsorgeunterhaltsansprüche gegebenenfalls angemessen zu erhöhen sind.

Dokumentation

Kindergeldabzugstabelle – Ergänzung zur Düsseldorfer Tabelle (Euro), Stand 1. 1. 2002

I. Nachdem der Gesetzgeber ab 1. 1. 2002 das Kindergeld für das erste bis dritte Kind auf 154 EUR und für das vierte und jedes weitere Kind auf 179 EUR angehoben hat (§ 62 EStG i. d. F. des Zweiten Gesetzes zur Familienförderung vom 16. 8. 2001 – BGBl. I, 2074), wird nachstehend die Anlage zu Teil A Anm. 10 der Düsseldorfer Tabelle in der ab 1. 1. 2002 geltenden Fassung veröffentlicht.

Kindergeldanrechnung nach § 1612b Abs. 5 BGB

Anrechnung des (hälftigen) Kindergeldes für das 1. bis 3. Kind von je 77 EUR

Einkommensgruppe	0 – 5 Jahre	6 – 11 Jahre	12 – 17 Jahre
1 = 100 %	188 – 11 = 177	228 – 0 = 228	269 – 0 = 269
2 = 107 %	202 – 25 = 177	244 – 13 = 231	288 – 1 = 287
3 = 114 %	215 – 38 = 177	260 – 29 = 231	307 – 20 = 287
4 = 121 %	228 – 51 = 177	276 – 45 = 231	326 – 39 = 287
5 = 128 %	241 – 64 = 177	292 – 61 = 231	345 – 58 = 287
6 = 135 %	254 – 77 = 177	308 – 77 = 231	364 – 77 = 287

Anrechnung des (hälftigen) Kindergeldes für das 4. Kind und jedes weitere Kind von je 89,50 EUR

Einkommensgruppe	0 – 5 Jahre	6 – 11 Jahre	12 – 17 Jahre
1 = 100 %	188 – 23,50 = 164,50	228 – 9,50 = 218,50	269 – 0 = 269,00
2 = 107 %	202 – 37,50 = 164,50	244 – 25,50 = 218,50	288 – 13,50 = 274,50
3 = 114 %	215 – 50,50 = 164,50	260 – 41,50 = 218,50	307 – 32,50 = 274,50
4 = 121 %	228 – 63,50 = 164,50	276 – 57,50 = 218,50	326 – 51,50 = 274,50
5 = 128 %	241 – 76,50 = 164,50	292 – 73,50 = 218,50	345 – 70,50 = 274,50
6 = 135 %	254 – 89,50 = 164,50	308 – 89,50 = 218,50	364 – 89,50 = 274,50

Das anzurechnende Kindergeld kann auch nach folgender Formel berechnet werden:

Anrechnungsbetrag = 1/2 des Kindergeldes + Richtsatz der jeweiligen Einkommensgruppe – Richtsatz der 6. Einkommensgruppe (135 % des Regelbetrages). Bei einem Negativsaldo entfällt die Anrechnung. Ab Einkommensgruppe 6 wird stets das Kindergeld zur Hälfte auf den sich auf der Tabelle ergebenden Unterhalt angerechnet (§ 1612b Abs. 1 BGB).

II. Bei Anwendung des Abschnitts B der Düsseldorfer Tabelle ist die Entscheidung des BGH vom 13. 6. 2001 – XII ZR 343/99, FamRZ 2001, 986 zu berücksichtigen.

III. Die vom OLG Düsseldorf herausgegebenen Leitlinien zum Unterhalt, Stand: 1. 7. 1999 (FF 1999, 76 f. = FamRZ 1999, 768) werden erst im Laufe des Jahres 2002 geändert werden.

(Mitgeteilt von VRiOLG H. Scholz, Düsseldorf)