

Ansprechpartner  
Andreas Buttler  
Geschäftsführer  
Tel.: (089) 890 42 86-10  
Fax: (089) 890 42 86-50  
andreas.buttler@febs-consulting.de

31. Dezember 2015

---

## **Aktuelle Fachinformationen rund um betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten**

Zeitraum: 01.01. bis 31.12.2015

## **17.12.2015: „Grünes Licht“ vom BAG für einseitige Änderungen von Gesamtzusagen**

Mittels Gesamtzusage eingerichtete Versorgungsleistungen konnten bislang praktisch nur mit Zustimmung des Arbeitnehmers verschlechtert werden. Nun hat das BAG eine Kehrtwende vollzogen: Gesamtzusagen sind als „dynamisch“ anzusehen. Die jeweils aktuelle Fassung gilt für alle Mitarbeiter. Damit kann der Arbeitgeber einseitig Änderungen seiner bAV vornehmen (Urteile vom 14.07.2015 - 3 AZR 517/13 und 13.01.2015 – 3 AZR 897/12).

Allerdings: Bei Änderungen müssen die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit beachtet werden. Bei Verschlechterungen greift die „Drei-Stufen-Theorie“ des BAG.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Gemäß Drei-Stufen-Theorie können Arbeitgeber aus „sachlichen Gründen“ zukünftig erdienbare Anwartschaften kürzen. Somit können jetzt auch mittels Gesamtzusage hohe Versorgungsansprüche älterer Arbeitnehmer zu Gunsten der Versorgung bislang unversorgter Arbeitnehmer einseitig vom Arbeitgeber reduziert werden.

Wenn die bAV-Zusage im Arbeitsvertrag unter Verweis auf die Versorgungsregelungen erteilt wird, sollte auf die „jeweils aktuellen“ Regelungen verwiesen werden.

## **17.12.2015: Alle Jahre wieder: Bekanntgaben zur Überschussbeteiligung 2016**

Die laufende Überschussbeteiligung des Marktführers Allianz Lebensversicherungs-AG sinkt 2016 um 0,3 %. Damit ergibt sich eine laufende Gesamtverzinsung aus Garantiezins und Überschüssen von 3,1 %. Zum Vergleich: Die Alte Leipziger Lebensversicherung a.G. bietet eine laufende Gesamtverzinsung von 3,05 %, die AXA Lebensversicherung AG liegt bei 3,1 %, die R+V Lebensversicherung AG bei 3,0 %.

Klar ist: Im Durchschnitt wird die laufende Gesamtverzinsung im Jahr 2016 weiter sinken, Versorgungslücken der Arbeitnehmer vergrößern sich.

## **17.12.2015: Eheglück im hohen Alter: Späteheklausel gekippt**

Viele Versorgungsordnungen regeln, dass es bei Heirat ab einem bestimmten Alter keine Witwen-/Witwerrenten gibt („Späteheklausel“). Damit sollen „Versorgungsehen“ verhindert werden. Gemäß BAG (04.08.2015 – 3 AZR 137/13) ist diese Regelung aber nicht AGG-konform.

Die Pensionsregelung des Arbeitgebers sah als Voraussetzung für eine Witwen-/Witwerrente vor, dass die Ehe vor dem 60. Lebensjahr geschlossen worden sein musste. Eine deshalb unversorgte Witwe klagte und bekam Recht: Altersgrenzen sind gemäß AGG für Alters- und Invaliditätsleistungen zulässig, nicht aber für Hinterbliebenenleistungen.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Das Urteil führt für betroffene Arbeitgeber zu Mehrkosten. Wer diese zumindest teilweise vermeiden will, kann auf die von der Rechtsprechung anerkannte „Wiederverheiratsklausel“ zurückgreifen. Diese Klausel schließt Witwen-/Witwerleistungen aus, wenn die Ehe erst nach Ausscheiden aus dem Unternehmen geschlossen wurde.

## **17.12.2015: Nie wieder Fristversäumnis bei versicherungsförmiger Lösung**

Bei unverfallbarem Ausscheiden eines Arbeitnehmers mit Direktversicherung muss der Arbeitgeber innerhalb von 3 Monaten die Anwendung der versicherungsförmigen Lösung erklären. Laut LAG Schleswig-Holstein (16.10.2014 - 5 Sa 82/14; n. rkr.) kann er diese Erklärung bereits in der Versorgungsordnung abgeben.

Zum Fall: Ein Arbeitgeber verwies in der Versorgungsordnung auf die versicherungsförmige Lösung, ebenso in einer Standmitteilung einige Monate vor dem vorzeitigen Ausscheiden einer Arbeitnehmerin. Mangels Fortführung der Versicherung mit privaten Beiträgen erhielt diese später keine BU-Leistungen. Ihre Schadenersatzforderung blieb erfolglos: Aufgrund der Hinweise hätte die Arbeitnehmerin lt. Gericht selbst für die Wahrung ihrer Interessen sorgen müssen.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Die Anwendung der versicherungsförmigen Lösung sollte immer bereits in der Versorgungsordnung festgelegt werden. So wird vermieden, dass der Arbeitgeber die 3-Monatsfrist verpasst.

Achtung: Bei BU-Leistungen sollte der Mitarbeiter zusätzlich individuell über den Wegfall der Leistungen bei Beitragsfreistellung hingewiesen werden.

### **17.12.2015: Dürfen laufende Renten schwanken?**

Arbeitgeber haften unabhängig vom Durchführungsweg für die zugesagten bAV-Leistungen. Das gilt auch, wenn eine Pensionskasse ihre Garantieleistungen satzungskonform reduziert (BAG, Urteil vom 10.02.2015 – 3 AZR 65/15). Die Haftung entfällt aber, wenn eine Leistung von vornherein nur zeitlich befristet zugesagt wurde. Das war hier für einen Teil der Leistung der Fall.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Obwohl das BAG die Anwendung bei der Beitragszusage mit Mindestleistung ausdrücklich offen ließ, spricht einiges dafür, dass bei dieser Zusageart auch variable Überschussrenten zulässig sind. Arbeitnehmer sollten aber sowohl über die Höhe der dauerhaft garantierten als auch auf den schwankenden Teil der Rente deutlich hingewiesen werden.

### **17.12.2015: Mehr Geld, mehr Probleme: Erdienbarkeit bei endgehaltsabhängiger Zusage**

Bei Erteilung der Zusage sowie wesentlichen Erhöhungen sind bei Gesellschafter-Geschäftsführern (GGF) die Erdienbarkeitsfristen zu beachten. Nach Ansicht des BFH kann die Frist auch verletzt werden, wenn eine gehaltsabhängige Leistungszusage „indirekt“ durch Gehaltssteigerung erhöht wird (Urteil vom 20.05.2015 – I R 17/14).

Zum Fall: Ein GGF hatte eine endgehaltsabhängige Zusage, 7 Jahre vor planmäßigem Rentenbeginn wurde das Gehalt um mehr als 40 % erhöht. Dadurch betrug die Anpassung der Zusage über zwei Jahre verteilt ca. 24 %. Dazu der BFH: Bei einem als „unüblich“ anzusehenden Gehaltssprung und der damit verbundenen Erhöhung der endgehaltsabhängigen Zusage müssen die Erdienbarkeitsfristen eingehalten werden.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Bei Gehaltserhöhungen von GGF mit endgehaltsabhängigen Zusagen sollte auf die Einhaltung der Erdienbarkeitsfristen geachtet werden. Zumal unklar ist, wann ein Gehaltssprung als „unüblich“ anzusehen ist.

### **17.12.2015: Unsegmentierte Betrachtungsweise bei Gruppenunterstützungskassen bestätigt**

Der BFH bestätigte in seinem Beschluss vom 18.08.2015 (I R 66/13) die jüngere Rechtsprechung, wonach bei der Beurteilung der Überdotierung das gesamte Kassenvermögen einer Gruppen-UK betrachtet werden muss („unsegmentierte Betrachtung“).

Es gilt: Wenn eine Gruppen-UK nur bei Überdotierung des auf ein Trägerunternehmen bezogenen Kassenvermögens Geld ans Trägerunternehmen zurückzahlt („segmentierte Betrachtung“), wird die Zweckbindung verletzt und die Gruppen-UK körperschaftsteuerpflichtig.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Die strenge Zweckbindung der Gruppen-UK trifft auch die Trägerunternehmen: Sie können nicht auf „ihr“ überdotiertes Kassenvermögen in der Gruppen-UK zugreifen.

### **17.12.2015: Wie denn nun? Abfindungen im lfd. Arbeitsverhältnis im Sozialversicherungsrecht**

Laut Rundschreiben der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 25.09.2008 wird die Abfindung einer bAV im laufenden Arbeitsverhältnis als Arbeitsentgelt verbeitragt. Anders die Ansicht des LSG Baden-Württemberg (24.03.2015 – L11R 1130/14) zur Abfindung einer Direktversicherungsleistung: Es ist statt Arbeitsentgelt ein Versorgungsbezug zu verbeitragen.

Der wesentliche Unterschied: Arbeitsentgelt ist in allen SV-Zweigen zu verbeitragen, ein Versorgungsbezug nur in gesetzlicher Kranken- und Pflegeversicherung – und zwar allein vom Versorgungsberechtigten.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Solange die sozialversicherungsrechtliche Behandlung von Abfindungen unklar ist, sollten Arbeitgeber Abfindungswünsche möglichst ablehnen, oder nur bei Mitarbeitern zulassen, deren Bezüge ohnehin

oberhalb der BBG liegen. Alternativ bietet es sich an, die Beitragspflicht im Einzelfall mit der zuständigen Krankenkasse vorab zu klären.

### 29.10.2015: Verzinsung bei interner Teilung

Auch bei interner Teilung muss der Ausgleichswert zwischen Ehezeitende und Umsetzung der Entscheidung verzinst werden (BGH-Urteil vom 19.08.2015 - XII ZB 443/14). Bei externer Teilung gilt dies schon seit 2011.

Zum Fall: Ein Arbeitgeber berechnete die Ausgleichsrente bezogen auf den Zeitpunkt der Beschlussrechtskraft. Dabei verwendete er einen niedrigeren Zins als zur Berechnung des Ausgleichswerts bei Ehezeitende. Laut BGH konnte so der Ausgleichsberechtigte nicht gleichwertig an der Entwicklung der Versorgung teilhaben. Die Teilungsordnung wurde deshalb neu ausgelegt: Das Gericht ordnete eine Verzinsung des Ausgleichswerts zwischen Ehezeitende und Rechtskraft des Beschlusses an. Außerdem muss die Ausgleichsrente mindestens mit dem Zins vom Ehezeitende berechnet werden.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

- In der Teilungsordnung muss geregelt sein, dass der vom Gericht festgelegte Ausgleichswert inkl. Zinsen beim Ausgleichspflichtigen abgezogen wird. Nur so ist der Versorgungsausgleich aufwandsneutral.
- Achtung: Rentenzahlungen an den Ausgleichspflichtigen nach Ehezeitende sollte man nur leisten, solange der verzinste Ausgleichswert noch vom Kapitalwert der Rente abgezogen werden kann! Sonst zahlt man bei längerer Verfahrensdauer irgendwann „doppelt“.

### 29.10.2015: Zu früh gefreut... Kapitalzahlung im Scheidungsverfahren

Eine U-Kassenversorgung unterliegt nach Kapitalzahlung nicht mehr dem Versorgungsausgleich (BGH-Urteil vom 01.04.2015 – XII ZB 701/13). Im Fall hatte ein Gesellschafter-Geschäftsführer während des Scheidungsverfahrens vom Kapitalwahlrecht Gebrauch gemacht, um seine bAV dem Versorgungsausgleich zu entziehen. Zu früh gefreut: Der BGH teilte im Gegenzug die Anwartschaft der „geprellten“ Ehegattin auch nicht, um die Verteilungsgerechtigkeit sicherzustellen.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Es ist zwar legal, eine bAV auch noch im laufenden Verfahren durch Ausübung des Kapitalwahlrechts vom Versorgungsausgleich auszuschließen. Es bleibt aber stets dem Gericht vorbehalten, für Gerechtigkeit im Verfahren zu sorgen. Besser man regelt den Versorgungsausgleich durch Vereinbarung statt durch juristische „Winkelzüge“.

### 29.10.2015: Müssen Rechendetails in die Teilungsordnung?

Es muss in einer Teilungsordnung nicht dargelegt werden, wie genau z. B. eine BU- in eine reine Altersrente umgerechnet wird (BGH-Urteil vom 25.02.2015 – XII ZB 364/14).

Bei interner Teilung ist es üblich, Leistungen für Ausgleichsberechtigte auf reine Altersleistungen zu beschränken. Im vorliegenden Fall wurde von einer Partei beanstandet, dass die Umrechnung nicht in der Teilungsordnung geregelt wäre. Laut BGH muss der Versorgungsträger eine nachvollziehbare Berechnung aber erst auf Anfrage des Gerichts vorlegen. Das Gericht kann sich so auf Wunsch die einzelnen Barwertanteile ausweisen lassen.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Wer Ausgleichsansprüche auf Altersleistungen beschränken will, kann in der Teilungsordnung auf „eine versicherungsmathematisch wertgleiche Erhöhung“ der Altersleistung verweisen. Erst im Ausgleichsvorschlag wird dann der Barwert des Ehezeitanteils inklusive aller biometrischer Risiken benannt und halbiert.

### 29.10.2015: Teilungskosten frei gestaltbar!

Teilungskosten können bei interner Teilung mit 2 bis 3 % des ehezeitlichen Kapitalwerts angesetzt werden. Weitere Nachweise zu den Kosten sind nicht erforderlich, wenn es eine pauschale Obergrenze von 500 € gibt (BGH vom 18.03.2015 – XII ZB 74/12 und 25.03.2015 – XII ZB 156/12).

Der BGH erlaubt sogar, höhere pauschale Obergrenzen festzulegen. Dann allerdings muss der Versorgungsträger die durchschnittlichen Teilungskosten nachvollziehbar darlegen. Nur so kann das Gericht prüfen, ob die Kosten angemessen sind. Die pauschale Obergrenze darf dann max. das 1,5fache der durchschnittlichen Teilungskosten betragen.

**Bedeutung für die Praxis:**

Bei komplexen Pensionszusagen liegen die tatsächlichen Teilungskosten weit oberhalb der 500 €-Grenze! Arbeitgeber sollten also ihre anfallenden Kosten und damit ihre höhere pauschale Obergrenze darlegen. Erfahrungsgemäß beanstanden seit den Entscheidungen des BGH die Gerichte dann höhere Teilungskosten nicht mehr.

### 01.09.2015: Rentenanpassung im Konzern: kein automatischer Durchgriff bei Beherrschungsvertrag

Häufig versuchen Rentner aus wirtschaftlichen Gründen unterbliebene Rentenanpassungen einer Tochtergesellschaft direkt bei der wirtschaftlich gesunden Konzernmutter einzuklagen („Berechnungsdurchgriff“).

Seit dem BAG-Urteil vom 10.03.2015 (3 AZR 739/13) reicht es für einen solchen Berechnungsdurchgriff nicht mehr allein aus, dass ein Beherrschungsvertrag zwischen Mutter und Tochter besteht. Die Konzernmutter muss der verpflichteten Tochtergesellschaft auch gezielt wirtschaftliche Risiken aufgebürdet haben, die dazu geführt haben, dass keine Rentenanpassungen finanziert werden können. In diesem Fall kann der Rentner sich an die Konzernmutter wenden.

**Bedeutung für die Praxis:**

Zwar ist das Urteil aus Arbeitgebersicht zu begrüßen, aber ein betroffener Rentner muss im Prozess nur behaupten, dass sich durch die Weisungen der Konzernmutter die wirtschaftliche Lage verschlechtert hat. Dem Arbeitgeber obliegt dann die Beweislast, dass die wirtschaftlichen Probleme nicht auf den Weisungen der Konzernmutter beruhen!

### 01.09.2015: Kein „hätte, wenn und aber“ bei Streit um unterlassene Rentenanpassung

In einem weiteren Fall zur unterlassenen Rentenanpassung bestand eine „Verrechnungspreisabrede“ zwischen Muttergesellschaft und dem versorgungsverpflichteten Unternehmen. Produkte wurden zu niedrigen Preisen an die Muttergesellschaft veräußert, statt sie eigenständig zu vermarkten. Aufgrund der daraus entstandenen schlechten wirtschaftlichen Lage verweigerte die Tochter die Rentenanpassung.

Das BAG entschied am 10.02.2015 (3 AZR 37/14) sowie einem vergleichbaren Fall (Urteil vom 21.04.2015 – 3 ATZ 729/13) eindeutig: Die „fiktive“ Lage der Tochtergesellschaft, die ohne Verrechnungspreisabrede bestehen würde, ist nicht zu beachten. Nur die tatsächliche wirtschaftliche Lage unterliegt der gerichtlichen Kontrolle.

Im Urteil vom 10.02.2015 findet sich noch ein wichtiges Detail: Das betroffene Unternehmen hatte als Grund für die unterlassene Rentenanpassung einen drohenden Stellenplatzabbau angeführt. Ein solcher – so die Richter – sagt jedoch für sich betrachtet noch nichts über die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit aus!

**Bedeutung für die Praxis:**

Die Ablehnung einer Rentenanpassung muss ein Arbeitgeber mit unzureichender Eigenkapitalverzinsung oder zu wenig Eigenkapital begründen (vgl. z. B. auch BAG vom 15.04.2014 – 3 AZR 51/12). Anderweitige Argumente für die unterlassene Rentenanpassung oder fiktive Geschäftsverläufe greifen vor Gericht nicht!

### 01.09.2015: Gefahr für GGF: Direktversicherung im Insolvenzfall

Die arbeitgeberfinanzierte Direktversicherung eines beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführers (GGF) beinhaltet ein unwiderrufliches Bezugsrecht. Allerdings mit dem Vorbehalt, dass bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor Ablauf der gesetzlichen Unverfallbarkeitsfristen das Bezugsrecht widerrufen werden konnte. Nach Eintritt der Insolvenz widerrief der Insolvenzverwalter deshalb das Bezugsrecht. Der BGH hat in einem vergleichbaren Arbeitnehmerfall bereits am 06.06.2012 (IV ZA 23/11) entschieden, dass das Bezugsrecht trotz des Vorbehaltes im Insolvenzfall nicht widerrufen ist.

Anders im aktuellen Fall (24.06.2015 – IV ZR 411/13): Der BGH lehnte die Klage ab und gab dem Insolvenzverwalter Recht. Der beherrschende GGF habe besonderen Einfluss auf die Geschicke der GmbH und müsse durch die Unverfallbarkeitsfristen auch nicht extra zur Betriebstreue angehalten werden. Außerdem fände auch das Betriebsrentengesetz keine Anwendung. Deshalb sei der Vorbehalt anzuwenden und dem Insolvenzverwalter steht das Kündigungsrecht an der Direktversicherung zu.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Gesellschafter-Geschäftsführer sollten bei Abschluss einer Direktversicherung auf ein sofortiges unwiderrufliches Bezugsrecht unabhängig von Unverfallbarkeitsfristen achten.

### **01.09.2015: Bundesregierung beschließt Gesetzentwurf zur Umsetzung der EU-Mobilitätsrichtlinie**

Die wichtigsten Inhalte des Gesetzentwurfs (Beschluss des Kabinetts vom 01.07.2015):

- Für arbeitgeberfinanzierte Zusagen, die ab 01.01.2018 erteilt werden, gelten eine Unverfallbarkeitsfrist von mindestens drei Jahren sowie ein Mindestalter von 21 Jahren (derzeit 5 Jahre Unverfallbarkeitsfrist und Mindestalter 25). Ferner werden für diese Neuzusagen auch die Altersgrenzen für die Rückstellungsbildung bei Pensionszusagen nach § 6a EStG bzw. den Betriebsausgabenabzug für Beiträge zugunsten einer rückgedeckten U-Kasse nach § 4d EStG auf Alter 23 Jahre abgesenkt.
- Ein ausgeschiedener Arbeitnehmer darf gegenüber einem vergleichbaren Aktiven nicht benachteiligt werden. Daher müssen Versorgungsanwartschaften auch nach vorzeitigem Ausscheiden weiter dynamisiert werden, wenn dies auch bei Aktiven der Fall ist. Die Dynamisierung entfällt z.B. bei Festbetragszusagen (z. B. einheitlich 100 € Rente p. M.) oder auch Rentenbausteinzusagen (z. B. 25 € Altersrentenbaustein pro Dienstjahr). Auch wenn die Zusage eine Verzinsung enthält, die auch dem ausgeschiedenen Arbeitnehmer zu Gute kommt, oder über eine Direktversicherung, Pensionskasse sowie Pensionsfonds durchgeführt wird, entfällt die Dynamisierungspflicht.
- Die Dynamisierung kann, wie bei der Anpassung laufender Leistungen, mit 1 % p. a. erfolgen. Der Arbeitgeber kann stattdessen aber auch entsprechend der Entwicklung des Verbraucherpreisindex anpassen.
- Die Dynamisierungspflicht gilt im Übrigen nicht für Versorgungswerke, die bereits vor dem 20.05.2014 für Neueintritte geschlossen waren, und auch erst für Beschäftigungszeiten ab dem 01.01.2018.
- Die Abfindung von „Kleinstanwartschaften“ bei Ausscheiden ist nur mehr mit Zustimmung des Arbeitnehmers möglich, wenn dieser ein neues Arbeitsverhältnis in einem EU-Mitgliedstaat aufnimmt und dies innerhalb von drei Monaten nach dem Ausscheiden seinem ehemaligen Arbeitgeber mitteilt.
- Die Informationspflichten nach § 4a BetrAVG werden erweitert: Zukünftig muss ein Arbeitgeber auf Verlangen des Arbeitnehmers – und nicht mehr nur bei „berechtigtem Interesse“ – z. B. die Höhe der Anwartschaft oder des Übertragungswerts nach § 4 Abs. 3 BetrAVG mitteilen.

#### **Praxistipps:**

- Durch die kürzeren Unverfallbarkeitsfristen lässt die Bindungswirkung einer arbeitgeberfinanzierten bAV nach. Um dennoch eine längere Bindungswirkung zu erreichen, können z. B. bei Direktversicherungszusagen nach Dienstzugehörigkeit gestaffelte Beitragsgruppen etabliert werden.
- Um die Möglichkeit einseitiger Abfindungen von Kleinstanwartschaften beizubehalten, sollte bereits in der Versorgungsordnung oder bei Einzelzusagen direkt mit dem Arbeitnehmer eine solche Abfindung vereinbart werden.
- Arbeitgeber mit (end-) gehaltsabhängigen Leistungszusagen sollten Versorgungswerke für Neueintritte schließen!

### **21.07.2015: Arbeitgeberhaftung bei der Unterstützungskasse**

Am 17.12.2014 (12 Sa 580/14) musste sich das LAG Düsseldorf mit einer rückgedeckten U-Kasse befassen. Trotz unverfallbarem Ausscheiden des Versorgungsberechtigten ließ sich der Arbeitgeber den Rückkaufswert der Versicherung von der Kasse auszahlen. Als der Mitarbeiter dies bemerkte, verlangte er die Herausgabe des Rückkaufswertes als „Schadensersatz“ für die zu Unrecht aufgelöste Versorgung.

Das Gericht stellte zunächst fest, dass das „Versorgungsverhältnis“ zwischen Arbeitgeber und Mitarbeiter unabhängig vom „Deckungsverhältnis“ zwischen Arbeitgeber und Versorgungsträger besteht. Die Auflösung der Versicherung führt somit keinesfalls zum Entfall der Versorgung. Der Arbeitgeber schuldet diese weiterhin. Deshalb ist beim Mitarbeiter auch kein Schaden entstanden, bzw. ein solcher kann frühestens entstehen, wenn der Arbeitgeber im Leistungsfall die Zusage nicht erfüllt.

**Bedeutung für die Praxis:**

Das Urteil zeigt erneut, dass der Mitarbeiter keinen Anspruch auf die Versicherungsleistung hat, sondern dass diese nur der Finanzierung der Zusage des Arbeitgebers dient. Das gilt sinngemäß auch für Direktversicherungen. Selbst wenn die Versicherung z. B. mit Zustimmung des Mitarbeiters aufgelöst und an den Mitarbeiter ausgezahlt wird, sollte explizit vereinbart werden, dass dadurch auch die Zusage entfällt.

**21.07.2015: Abfindungsvereinbarung mit Gesamterledigungsklausel umfasst nicht die bAV**

Wird im Rahmen eines Aufhebungsvertrages eine Abfindung vereinbart, mit der explizit alle gegenseitigen finanziellen Forderungen von Arbeitgeber und ausscheidendem Arbeitnehmer als erledigt gelten (sog. Gesamterledigungsklausel), so werden unverfallbare Ansprüche hiervon nicht erfasst, sofern sie nicht explizit erwähnt werden. Das hat das LAG Düsseldorf am 17.12.2014 (12 Sa 580/14) erneut bestätigt.

**Bedeutung für die Praxis:**

Arbeitgeber sollten auch dann auf eine explizite Regelung unverfallbarer Ansprüche achten, wenn der Mitarbeiter im Rahmen der Verhandlung eines Aufhebungsvertrages selbst nicht daran denkt. Wichtig ist ebenfalls, dass unverfallbare Ansprüche auch im Rahmen eines Aufhebungsvertrages nicht abfindbar sind, wenn die Ansprüche oberhalb der Grenzen des § 3 BetrAVG liegen.

**21.07.2015: Fünftelungsregel zukünftig auch bei Pensionskasse?**

Die steuerliche Begünstigung von Vergütungen für eine mehrjährige Tätigkeit (§ 34 EStG) wird von der Finanzverwaltung ausschließlich für Kapitalleistungen aus Pensionszusagen und Unterstützungskassen angewendet. Das Finanzgericht Neustadt hat am 19.05.2015 (5 K 1792/12) – allerdings nicht rechtskräftig – entschieden, dass diese sog. Fünftelungsregel auch für Pensionskassen gilt.

Nach Meinung der Richter stellt eine einmalige Kapitalzahlung eine atypische Leistung dar, da Pensionskassenverträge typischerweise auf Rentenzahlungen ausgerichtet sind. Außerdem habe der BFH bereits in 2013 entschieden, dass § 34 EStG grundsätzlich auch auf sonstige Einkünfte anwendbar ist.

**Bedeutung für die Praxis:**

Sowohl die Argumentation des Finanzgerichts als auch die vorhergehenden Argumente des BFH im Urteil vom 23.10.2013 lassen hoffen, dass zukünftig auch Kapitalleistungen aus Pensionskassen und Direktversicherungen durch die Fünftelungsregelung deutlich geringer besteuert werden. Bis zur Entscheidung des BFH wird die Finanzverwaltung aber sicherlich bei der bisherigen vollen Besteuerung bleiben.

**21.07.2015: Neues BMF-Schreiben zur Auslagerung auf einen Pensionsfonds**

Am 10.07.2015 hat das BMF sich erneut zur Berechnung des Past Service bei der Auslagerung von Zusagen auf einen Pensionsfonds geäußert. Als Past Service gilt zukünftig der nach § 2 BetrAVG erdiente Teil der Zusage, inklusive der darauf fest zugesagten Rentendynamik. Bei beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführern beginnt der Erdienungszeitraum frühestens mit dem Zusagedatum. Für dynamische Zusagen gelten einige komplizierte Sonderregelungen zur Berechnung des Past Service. Exakt geregelt ist

nun auch die Höhe des sofort steuerlich abzugsfähigen Teils des Einmalbeitrags. Dieser entspricht dem Teil der aufzulösenden Rückstellungen, der auf den ausgelagerten Teil der Zusage entfällt.

**Bedeutung für die Praxis:**

Wird zeitgleich mit der Pensionsfondsauslagerung auch der Future Service (z. B. auf eine U-Kasse) ausgelagert, so werden die steuerlichen Rückstellungen vollständig aufgelöst. Der Einmalbeitrag ist aber nur sofort steuerlich abzugsfähig, soweit die Rückstellungsauflösung auf den Past Service entfällt.

## 21.07.2015: Vorsicht bei Pensionszusagen an Arbeitnehmer-Ehegatten

Am 15.04.2015 (VIII R 49/12) bestätigte der BFH die strengen Anforderungen zur steuerlichen Anerkennung von Pensionszusagen für mitarbeitende Ehegatten. Ein Arzt hatte ausschließlich seiner Ehefrau eine Pensionszusage gewährt. Die wurde schon von der Vorinstanz (FG Neustadt, 22.08.2011) nicht anerkannt, u. a. weil die Ehegattin die einzige Versorgungsberechtigte war, weil die Zusage das Bruttogehalt deutlich überstieg und weil zur Finanzierung der Zusage keine Rückdeckungsversicherung bestand.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Die Zusage wurde zuvor in mehreren Lohnsteuerprüfungen anerkannt. Das Gericht stellte aber klar, dass die lohnsteuerliche Anerkennung keine Bindungswirkung für die Frage des Betriebsausgabenabzugs hat.

## 21.07.2015: Zinsen und Rentenanpassung im Versorgungsausgleich

Bereits am 09.12.2014 (4 UF 244/12) musste sich das OLG Frankfurt gleich mit mehreren verzwickten Fragen zum Versorgungsausgleich beschäftigen. Zusammenfassend entschieden die Richter Folgendes:

- Bei externer Teilung einer endgehaltsabhängigen Direktzusage kann der Barwert des Ehezeitanteils mit dem Zins berechnet werden, der zur Bewertung der Zusage in der Handelsbilanz zugrunde lag. Dieser Zins (hier: 5,25 %) gilt auch für die Verzinsung des Ausgleichswerts bis zur Rechtskraft der Entscheidung.
- Sieht eine Direktzusage die Anpassung laufender Renten an die Entwicklung des Verbraucherpreisindex vor, so muss für die Barwertberechnung des Ehezeitanteils keine Anpassung berücksichtigt werden.

Verzinsen sich bei einer beitragsorientierten Direktzusage die Versorgungsbeiträge entsprechend der Wertentwicklung eines Fonds, mindestens aber mit einem festgelegten Mindestzins, so ist bei der Barwertberechnung zumindest dann der Mindestzins anzusetzen, wenn dieser zum Ehezeitende über der tatsächlichen Wertentwicklung liegt.

## 24.06.2015: Aktuell: Handelsrechtliche Bilanzierung von Direktzusagen

Die anhaltend niedrigen Zinsen erschweren nicht nur die Ausfinanzierung bestehender Pensionszusagen, sondern führen auch immer häufiger zu enormen bilanziellen Belastungen. Während Pensionsrückstellungen in der Handelsbilanz Ende 2014 noch mit einem Zins von 4,53 % kalkuliert wurden, wird dieser Zins bis 2018 auf voraussichtlich 2,3 % sinken.

Insbesondere in kleinen oder eigenkapitalschwachen Unternehmen kann die Entwicklung der Rückstellungen in der Handelsbilanz im schlimmsten Fall zur Überschuldung und Insolvenz führen. Auf jeden Fall wird es aber in den kommenden Jahren zu erheblichen Gewinnreduzierungen, zu eingeschränkten Ausschüttungsmöglichkeiten und zum Verlust von gewinnabhängigen Tantiemезahlungen kommen.

Unternehmen mit hohen Rückstellungen (im Verhältnis zum Eigenkapital) kann deshalb nur empfohlen werden, die voraussichtlichen Auswirkungen der sinkenden Zinsen auf ihre Rückstellungen für zukünftige Jahre berechnen zu lassen. Als Folge werden viele Unternehmen feststellen, dass sie um eine Reduzierung Ihrer bestehenden Zusagen nicht herumkommen.

Inzwischen ist auch die Politik auf dieses Thema aufmerksam geworden. Die Koalitionsfraktionen von CDU/CSU und SPD im Bundestag haben die Bundesregierung vor einigen Tagen offiziell aufgefordert, kurzfristig Maßnahmen zu ergreifen. Zur Diskussion steht insbesondere, dass der sog. BilMoG-Zins nicht mehr als Durchschnitt über die letzten 7 Jahre, sondern über 12 Jahre gebildet wird. Damit würden in die Durchschnittsbildung weitere 5 Jahre eingehen, in denen die Marktzinsen noch relativ hoch waren. Eine Anpassung an den derzeit extrem niedrigen Marktzins würde einige Jahre länger dauern und den Unternehmen Zeit zum Handeln geben. Allerdings ist es denkbar, dass diese Regelung zwingend mit einer Ausschüttungssperre verbunden wird.

Betroffene Unternehmen sollten sich durch diese Entwicklung nicht täuschen lassen. Denn für die tatsächlichen Kosten einer Versorgung ist nicht der bilanziell anzusetzende Zins relevant, sondern die tatsächlich erzielte und in der Zukunft erzielbare Verzinsung.



## 09.06.2015: BAG bestätigt Vorteile einer Versorgungsordnung

Mit Urteilen vom 13.01.2015 (3 AZR 897/12) und 10.03.2015 (3 AZR 56/14) lieferte das BAG zusätzliche Argumente für die Regelung der bAV in einer Versorgungsordnung. Das Gericht stellte klar, dass die Einrichtung einer bAV durch Gesamtzusage grundsätzlich als dynamisch anzusehen ist. Das bedeutet, dass die Versorgungsordnung in der jeweils gültigen Fassung stets für alle Mitarbeiter anzuwenden ist.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Die Einführung einer bAV mittels einer Versorgungsordnung kann per Betriebsvereinbarung oder Gesamtzusage erfolgen. Hierdurch kann in den meisten Fällen erreicht werden, dass spätere Änderungen auch für den Bestand gelten und somit langfristig nur eine Versorgungsordnung verwaltet werden muss.

## 09.06.2015: Verschlechterung einer bestehenden bAV

Am 09.12.2014 (3 AZR 323/13) entschied das BAG erneut, dass an sachlich-proportionale Gründe zur Verschlechterung einer bestehenden bAV relativ geringe Anforderungen zu stellen sind. Die Richter stellten klar, dass Eingriffe nicht erst möglich sind, wenn es für das betreffende Unternehmen bereits einen Sanierungsplan gibt. Vielmehr müsse man sich daran orientieren, wie ein „vernünftiger“ Unternehmer in einer vergleichbaren Situation handeln würde. Auf jeden Fall muss das Unternehmen seine Begründungen und den Umfang des Eingriffs aber ausführlich erläutern.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Eine moderate Reduzierung „zu hoher“ bAV-Zusagen ist in der Praxis einfacher umsetzbar, als viele Unternehmen glauben. Da Eingriffe in bestehende Versorgungswerke aber meist nur in noch nicht erdiente Teile der Versorgung möglich sind, sollten Unternehmen nicht zu lange warten. Der Handlungsspielraum sinkt insbesondere bei geschlossenen Versorgungswerken Jahr für Jahr erheblich.

## 09.06.2015: BFH bestätigt unsegmentierte Betrachtung von Gruppenunterstützungskassen

Zuwendungen von Arbeitgebern an eine Gruppenunterstützungskasse gehen in das Vermögen der Kasse über. Somit gehören auch die mit den Zuwendungen finanzierten Rückdeckungsversicherungen weder dem Arbeitgeber noch den Versorgungsberechtigten, sondern ausschließlich der Unterstützungskasse. Am 26.11.2014 (I R 37/13) hat der BFH bestätigt, dass Gruppenunterstützungskassen nur über ein einheitliches Kassenvermögen verfügen, welches insgesamt der Zweckbindung unterliegt.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Rückgedeckte Unterstützungskassen können „übriges“ Vermögen nicht an das Trägerunternehmen zurückzahlen, nur weil z. B. ein Mitarbeiter mit verfallbaren Ansprüchen ausgeschieden ist oder das Trägerunternehmen die Mitgliedschaft gekündigt hat. Eine Rückzahlung an das Trägerunternehmen ist in den meisten Fällen nur über „komplizierte Umwege“ und nach verbindlicher Anfrage beim Betriebsstättenfinanzamt der Kasse möglich.

## 09.06.2015: Finanzgericht kippt BFH-Rechtsprechung zur Überversorgung

Am 02.12.2014 (6 K 6045/12) verwarf das Finanzgericht Berlin-Brandenburg die Rechtsprechung des BFH zur Überversorgung. Nach Meinung der Richter ist die typisierende Annahme des BFH nicht zulässig, dass eine Versorgung von mehr als 75 % des aktuellen Einkommens nur dazu diene, um Steigerungen des Versorgungsbedarfs aufgrund zukünftiger Gehaltssteigerungen in der Rückstellungsbildung vorweg zu nehmen. Außerdem kritisieren die Richter die unklaren und zu pauschalen Regelungen zur Berechnung der 75 %-Grenze. Eine Angemessenheit von bAV-Zusagen könne bei Gesellschafter-Geschäftsführern nur anhand eines Fremdvergleichs vorgenommen werden. Bei Fremd-Geschäftsführern sei allenfalls ein Gestaltungsmissbrauch zu prüfen.

### **Bedeutung für die Praxis:**

Auch wenn die Begründung des Gerichts sehr gut nachvollziehbar ist, handelt es sich bisher nur um eine Einzelfallentscheidung. Es ist noch nicht absehbar, wie der BFH sich positionieren wird.

### 09.06.2015: PSV-Schutz für minderbeteiligte GGF

Am 11.11.2014 (3 AZR 404/123) gab das BAG wieder einmal dem PSVaG Recht, der einem minderbeteiligten GGF seinen Schutz versagte. Das Besondere an diesem Fall: 15 Jahre vor Eintritt der Insolvenz bestätigte der PSVaG die Insolvenzschutzfähigkeit der Zusage schriftlich, allerdings unter ausdrücklichem Hinweis auf das einschlägige PSV-Merkblatt. Nach Meinung der Richter hätte der GGF deshalb erkennen müssen, dass der PSVaG sich nicht hatte festlegen wollen.

Allerdings sprach tatsächlich einiges dafür, dass die Zusage nicht im Arbeitsverhältnis begründet war, sondern aufgrund der Gesellschafterstellung erteilt wurde. Denn die drei Gesellschafter beglückten sich mit besonders hohen Zusagen, deren Höhen exakt die Beteiligungsverhältnisse widerspiegeln. In einem ergänzenden Dokument begründeten sie die Zusagen auch noch mit dem Ziel, die Gesellschafter zu versorgen.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Gesellschafter-Geschäftsführer sollten bei allen sie selbst betreffenden Personalentscheidungen auch sprachlich auf eine Trennung zwischen ihren Funktionen als Geschäftsführer und Gesellschafter achten.

### 09.06.2015: Entwarnung für Rentenanpassung „alter“ Direktversicherungen und Pensionskassen

Die Pflicht zur Anpassung laufender Renten gilt bei DV und PK als erfüllt, wenn sämtliche Überschüsse ab Rentenbeginn zur Rentenerhöhung verwendet werden und der Rechnungszins des Vertrages den Höchstzins nach Deckungsrückstellungsverordnung nicht übersteigt (§ 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG). Damit ist seit längerem klar, dass Arbeitgeber bei regulierten Pensionskassen mit höherem Rechnungszins das volle Anpassungsrisiko tragen. Am 30.09.2014 (3 AZR 617/12) entschied das BAG, dass dieses Arbeitgeberberrisiko, unabhängig von der Höhe des Rechnungszinses, bei **allen** DV- und PK-Zusagen greift, die vor dem 16.05.1996 erteilt wurden. Denn vor diesem Datum gab es die Verordnung noch nicht. Um diese Folge zu verhindern, plant die Bundesregierung noch in diesem Jahr eine Gesetzesänderung. Künftig sollen generell alle DV- und PK-Verträge für den Arbeitgeber ohne Anpassungsrisiko bleiben, wenn alle Überschüsse zur Rentenerhöhung verwendet werden.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Aufgrund des BAG-Urteils sind zurzeit auch noch ältere Direktversicherungen betroffen. In der Praxis wurden diese Verträge aber meist als steuerfreie Kapitalversicherungen abgeschlossen, so dass die Anpassungspflicht ohnehin keine Rolle spielt.

### 03.02.2015: Auslegung einer Versorgungsordnung

Das BAG musste sich am 21.01.2014 (3 AZR 362/11) mit der Auslegung einer Versorgungsordnung auseinandersetzen. Es ging um das „pensionsfähige Jahresgehalt“. Nach der Versorgungsordnung war darunter das Bruttomonatsgehalt der letzten 12 Monate einschließlich „Funktions- und übertariflicher Zulagen“ zu verstehen. „Sonstige Zulagen/Vergütungen“ blieben ausdrücklich unberücksichtigt. Der Arbeitnehmer verlangte trotzdem die Einbeziehung vermögenswirksamer Leistungen, Dienstwagen, Boni und weiterer Zuschläge, die er als Teil des Bruttogehaltes ansah. Die Richter gaben dem Arbeitgeber Recht: Im allgemeinen Sprachgebrauch umfasse das Bruttogehalt nur Geldleistungen, aber keine geldwerten Vorteile und Sachleistungen. Das ergäbe sich zusätzlich aus dem vertraglichen Ausschluss von „sonstige Zulagen/Vergütungen“.

#### **Bedeutung für die Praxis:**

Obwohl das Urteil zugunsten des Arbeitgebers ausfiel, zeigt sich einmal mehr, wie wichtig eindeutige und detaillierte Regelungen in einer Versorgungsordnung sind. In der Praxis fehlen häufig auch exakte Regeln für Zeiten der Teilzeitbeschäftigung und für entgeltlose Zeiten. Letztere gewinnen zunehmend an Bedeutung, weil auch immer mehr Väter - teilweise mehrmals - für einige Monate Elternzeit beanspruchen.

### 03.02.2015: Verschlechterung der bAV aus sachlichen Gründen

Bei Vorliegen sachlich-proportionaler Gründe können Arbeitgeber durchaus in noch nicht erdiente Teile der Versorgung eingreifen. Das hat das BAG am 02.09.2014 (3 AZR 951/12) erneut entschieden. Die Richter

betonten außerdem ausdrücklich, dass auch der Wunsch einer Vereinheitlichung der bAV im Unternehmen, z. B. zur Erzielung von Verwaltungskostenersparnissen, als sachlicher Grund aner kennenswert sei.

**Bedeutung für die Praxis:**

Dieses Urteil zeigt wieder einmal, dass die Lasten aus alten Versorgungswerken vielfach auch dann deutlich reduziert werden können, wenn sich das Unternehmen nicht in einer Verlustphase befindet. Sollen auch bisher nicht versorgte Mitarbeiter in die Versorgung einbezogen werden, so ist eine Reduzierung bei den gut versorgten Mitarbeitern in der Praxis sogar relativ einfach möglich.

**03.02.2015: Rentables Treuhandvermögen rechtfertigt keine Rentenanpassung**

Sichert ein Unternehmen seine Verpflichtungen aus Direktzusagen durch Einrichtung einer treuhänderischen Vermögensverwaltung (CTA-Modell, Pension-Trust e. V.), so hat die Entwicklung des Treuhandvermögens in der Regel keinen Einfluss auf die Anpassungsverpflichtung des Arbeitgebers nach § 16 BetrAVG. Das hat das BAG am 02.09.2014 entschieden (3 AZR 227/12). Das Treuhandvermögen sichert lediglich die Rentenverpflichtungen des Arbeitgebers. Ist dieser aber gar nicht zur Anpassung verpflichtet, so entsteht hierfür auch kein Sicherungsbedarf.

**Bedeutung für die Praxis:**

Bei der Formulierung von Treuhandverträgen sollte sorgfältig darauf geachtet werden, dass keine eigenständige Verpflichtung des Treuhänders auf Anpassung laufender Renten entsteht. Übrigens: Das Thema „Treuhandvermögen“ behandeln wir im febs-Seminar „BAV für Spezialisten“.

**03.02.2015: Rentenanpassung aufgrund Berechnungsdurchgriff im Konzern**

Am 21.10.2014 (3 AZR 1027/12) bestätigte das BAG, dass es zur rechtmäßigen Ablehnung einer Rentenanpassung grundsätzlich nur auf die wirtschaftliche Situation des ehemaligen Arbeitgebers als Schuldner der Renten ankommt. Das gilt (bereits seit 2013) auch dann, wenn der Schuldner in einen Konzern eingebunden ist und mit der Obergesellschaft ein Ergebnisabführungsvertrag besteht. Geklagt hatte ein Rentner, der die schlechte wirtschaftliche Situation der Tochtergesellschaft durch Produktionsverlagerungen auf andere Konzerngesellschaften verursacht sah. Der Rentner verlangte deshalb, bei der Anpassungsentscheidung über den sog. Berechnungsdurchgriff auch die wirtschaftliche Lage der Obergesellschaft zu berücksichtigen. Das lehnten die Richter ab. Die Obergesellschaft müsse nur dann für die Rentenanpassung der Tochter aufkommen, wenn sie zuvor durch „existenzbedrohende Eingriffe“ oder einen gezielten Entzug von Vermögenswerten selbst für die schlechte wirtschaftliche Situation der Tochter gesorgt hat.

**Bedeutung für die Praxis:**

Bei der Schaffung von Rentnergesellschaften durch umwandlungsrechtliche Ausgliederung muss der ursprüngliche Schuldner auch die zukünftigen Rentenanpassungen finanzieren. Das gilt dann nicht, wenn der ursprüngliche Schuldner seinen operativen Geschäftsbetrieb massiv reduziert oder ganz einstellt und dadurch keine Anpassungen mehr möglich sind. Die unternehmerischen Entscheidungen zur Einstellung oder Reduzierung des operativen Geschäftes unterliegen grundsätzlich nicht der gerichtlichen Kontrolle im Rahmen einer Anpassungsentscheidung.

**03.02.2015: GGF-Versorgung:**

**Kleine Entgeltumwandlung kann große Nachteile bei der Basisrente bringen**

Beim beherrschenden GGF kann schon eine „kleine“ Direktversicherung durch Entgeltumwandlung dazu führen, dass das steuerliche Fördervolumen für eine private Basisrente mehr als halbiert wird. Am 15.07.2014 (X R 35/12) entschied der BFH, dass der steuerliche Höchstbetrag für eine Basisrente pauschal um den fiktiven gRV-Beitrag bis zur BBG-Ost (in 2015: 11.669 €) gekürzt wird, auch wenn die bAV des GGF nur aus einer Entgeltumwandlung mit geringem Beitrag besteht.

**Bedeutung für die Praxis:**

Will sich ein beherrschender GGF nur eine relativ geringe bAV „gönnen“, so sollte er alternativ durchaus über eine private Basisrente nachdenken.

### 03.02.2015: Laufende Verzinsung von Versicherungen sinkt auf breiter Front

Wie erwartet mussten zahlreiche Versicherungsunternehmen ihre laufende Gesamtverzinsung (Garantiezins zzgl. laufender Überschussbeteiligung) zu Beginn des Jahres reduzieren. Trotzdem steht bei den meisten Gesellschaften immer noch eine drei vor dem Komma. Hier eine kleine Auswahl von Gesellschaften:

<b>Gesellschaft</b>	<b>2015</b>	<b>2014</b>	<b>Gesellschaft</b>	<b>2015</b>	<b>2014</b>
Allianz	3,4 %	3,6 %	Ergo	2,7 %	3,2 %
Alte Leipziger	3,05 %	3,35 %	Generali (Kollektivgeschäft)	3,35 %	3,6 %
AXA	3,4 %	3,4 %	R+V AG	3,2 %	3,4 %
Debeka	3,4 %	3,6 %	Swiss Life	3,0 %	3,0 %

Bitte beachten: Die Angaben stammen z. T. aus Drittquellen. febs übernimmt für die Richtigkeit keine Gewähr.

[www.febs-consulting.de](http://www.febs-consulting.de)

Als unabhängige Sachverständige und zugelassener Rentenberater beraten wir Arbeitgeber rund um betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten. Wir analysieren, sanieren und verwalten bestehende Versorgungswerke, erstellen versicherungsmathematische Bilanzgutachten und gestalten neue Versorgungswerke.