



# Quartalsletter

**IV/2012**

## **In dieser Ausgabe:**

<b>Begriff der betrieblichen Altersversorgung BAG-Urteil vom 14.02.2012 (3 AZR 260/10)</b>	<b>Seite 2</b>
<b>Anhebung der gesetzlichen Regelaltersgrenze auch für betriebliche Altersversorgung relevant – BAG-Urteil vom 15.05.2012 (3 AZR 11/10)</b>	<b>Seite 3</b>
<b>Pensionskassenleistung – Einstandspflicht des Arbeitgebers BAG-Urteil vom 19.06.2012 (3 AZR 408/10)</b>	<b>Seite 4</b>
<b>Vorzeitige Kündigung einer Entgeltumwandlung Urteil des LAG Bremen vom 22.06.2011 (2 Sa 76/10)</b>	<b>Seite 4</b>
<b>Beitragspflicht von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung (Direkt- versicherung) an einen Hinterbliebenen auch bei durchgehend privater Krankenversicherung des begünstigten Verstorbenen während Anspruchser- werbs – BSG-Urteil vom 25.04.2012 (B 12 KR 19/10 R)</b>	<b>Seite 5</b>
<b>Beitragspflicht von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bei Abfindung einer unverfallbaren Anwartschaft BSG-Urteil vom 25.04.2012 (B 12 KR 26/10 R)</b>	<b>Seite 6</b>
<b>Verzicht eines Gesellschafter-Geschäftsführers auf Anwartschaften aus seiner Pensionszusage – BMF-Schreiben vom 14.08.2012 (IV C 2 S 2743/10/10001 :001)</b>	<b>Seite 7</b>
<b>Aktuelle Gesetzesvorhaben: das Altersvorsorge-Verbesserungsgesetz und das Alterssicherungsstärkungsgesetz</b>	<b>Seite 9</b>

## **EDITORIAL**

Liebe Leserinnen und Leser,

wir freuen uns, Ihnen die aktuelle Ausgabe des Quartalsletters zur Verfügung stellen zu können, in der wir Sie über „Neuerungen“ auf dem Gebiet der betrieblichen Altersversorgung informieren. Insbesondere möchten wir Sie auf das seit langem erwartete BMF-Schreiben zum Verzicht eines Gesellschafter-Geschäftsführers auf Anwartschaften aus seiner Pensionszusage hinweisen, das am 14.08.2012 erschienen ist. Auch das BAG-Urteil vom 15.05.2012 zur Anhebung der Altersgrenze sei explizit erwähnt; dieses Urteil wirft derzeit noch mehr Fragen als Antworten auf. Wir hoffen, dass diese Themenauswahl für Sie interessant ist und verbleiben

mit freundlichen Grüßen

Ihr Thomas Zimmermann

## **Begriff der betrieblichen Altersversorgung BAG-Urteil vom 14.02.2012 – 3 AZR 260/10**

Im Urteil vom 14.02.2012 (3 AZR 260/10) hatte sich das Bundesarbeitsgericht (BAG) wieder einmal mit dem Begriff der betrieblichen Altersversorgung (bAV) zu befassen.

### **Der Fall**

Strittig war, ob der Pensions-Sicherungs-Verein (PSV) für Leistungen eines Arbeitgebers an seinen Arbeitnehmer aufgrund der Insolvenz des Arbeitgebers eintreten muss.

Ein im Jahr 1951 geborener Arbeitnehmer hatte bei seinem Arbeitgeber, der im Kohlebergbau tätig war, im Jahr 1978 eine Zusage auf Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung nach den Richtlinien des Bochumer Verbands erhalten.

Am 23.11.2000 wurde das Arbeitsverhältnis seitens des Arbeitgebers betriebsbedingt zum 30.11.2001 gekündigt. Vereinbarungsgemäß sollte der Arbeitnehmer Anpassungsgeld erhalten. Das Anpassungsgeld beruht auf den Richtlinien der Bundesregierung über die Gewährung von Anpassungsgeld an Arbeitnehmer des Steinkohlenbergbaus. Dieses Anpassungsgeld wurde ihm vom 01.11.2001 bis zum 30.11.2006 gewährt.

Für die Zeit ab Vollendung des 55. Lebensjahres wurden Leistungen nach den Richtlinien des Bochumer Verbands beantragt. Zwar sieht dieser für Untertage-Angestellte, wie es der Kläger war, das vollendete 60. Lebensjahr als Altersgrenze für den Bezug des Altersruhegeldes vor (§ 2 Abs. 1), aber gemäß § 7 der Richtlinien kann in Ausnahmefällen beim Ausscheiden aus dem Dienst Ruhegeld ganz oder teilweise gewährt werden, ohne dass die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 vorliegen.

Der Bochumer Verband stellte dann zu Alter 55 einen Ruhegeldanspruch fest. Daneben bezog der Arbeitnehmer ab diesem Zeitpunkt aus der deutschen Rentenversicherung Knappschaftsausgleichsleistungen.

Der Arbeitgeber stellte die Zahlungen ab April 2007 insolvenzbedingt ein, im Juni 2007 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet.

Der Arbeitnehmer ist nun der Meinung, der PSV müsse als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung in die laufende Rentenzahlung eintreten, da es sich bei den Leistungen um bAV handelt.

### **Die Entscheidung**

Das BAG gab dem Arbeitnehmer nicht Recht.

Unter anderem ist Voraussetzung für das Vorliegen von bAV, dass das die Leistung auslösende Ereignis der Eintritt eines biometrischen Risikos ist (Invalidität, Tod, Erreichen einer Altersgrenze). Im vorliegenden Fall diene die Leistung allerdings nicht der Abdeckung eines biometrischen Risikos, sondern der Arbeitslosigkeit. Zu diesem Schluss kam das BAG unter Berücksichtigung der im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgten Erklärungen und Vereinbarungen des Klägers und seiner früheren Arbeitgeberin. So wurde hier vom Bezug von „Anpassungsgeld“ bzw. von der „Gewährung von Anpassungsmaßnahmen“ gesprochen.

Beim Anpassungsgeld handelt es sich um eine öffentliche Leistung, die aufgrund von Strukturanpassungen im Bergbau gewährt wird. Sie knüpft an das spezielle Arbeitsplatzrisiko im Bergbau an.

Ferner wurde in der Aufhebungsvereinbarung vereinbart, dass der Arbeitgeber rechtzeitig vor Vollendung des 55. Lebensjahres Leistungen nach den Richtlinien des Bochumer Verbands beantragen würde. Aufgrund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund von Anpassungsmaßnahmen und aufgrund eines Ausscheidens des Arbeitnehmers als Bezieher von Anpassungsgeld kann diese Regelung nur so verstanden werden, dass die Leistungen nach den Regelungen des Bochumer Verbands deshalb gezahlt werden sollten, weil der Arbeitnehmer ab Vollendung des 55. Lebensjahres auch Knappschaftsausgleichsleistungen beanspruchen konnte (§ 239 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Eingangssatz Alt. 2 SGB VI). Bei diesen Knappschaftsausgleichsleistungen handelt es sich um eine Strukturanpassungsmaßnahme im Zusammenhang mit dem Personalabbau im

Bergbau. Damit stehen die Leistungen nach den Richtlinien des Bochumer Verbands im inhaltlichen bzw. ursächlichen Zusammenhang mit dem Bezug von Knappschaftsausgleichsleistungen.

Im Ergebnis handelt es sich bei den Leistungen der Firma somit nicht um bAV. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass

die Leistungen nach den Statuten des Bochumer Verbands zu erbringen sind, in denen vor allem Leistungen der bAV geregelt sind. Bei den Leistungen nach § 7 Abs. 1 der Richtlinien handelt es sich allerdings nicht um Leistungen der bAV. Damit steht der PSV für diese Leistungen nicht ein. (Dr. Claudia Veh)

## **Anhebung der gesetzlichen Regelaltersgrenze auch für betriebliche Altersversorgung relevant – BAG-Urteil vom 15.05.2012 (3 AZR 11/10)**

### **Hintergrund**

In der Praxis kommt es häufig vor, dass einst eingerichtete betriebliche Versorgungspläne geändert werden. Kommt es hierbei zu Verschlechterungen, müssen die Verschlechterung rechtfertigende Gründe vorliegen. Das BAG hat hierzu in ständiger Rechtsprechung ein dreistufiges Prüfungsverfahren entwickelt (Drei-Stufen-Theorie). Es gelten die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes.

In der Praxis existieren zahlreiche Versorgungsordnungen, die ein festes Pensionsalter in Form des vollendeten 65. Lebensjahres vorsehen.

### **Der Fall**

Im Urteil vom 15.05.2012 (3 AZR 11/10) hatte sich das Bundesarbeitsgericht (BAG) mit einem Fall zu befassen, in dem es um die Umstellung einer Leistungszusage auf Rentenbasis in eine beitragsorientierte Leistungszusage mit statt Rentenzahlung möglicher Kapitalzahlung ging. Auch wenn der Fall zur konkreten Prüfung an die Vorinstanz zurückverwiesen wurde, lässt sich bereits folgender Grundsatz feststellen:

Die Umstellung eines Versprechens laufender Betriebsrentenleistungen in ein Kapitalleistungsverprechen bedarf wegen der damit für den Arbeitnehmer verbundenen Nachteile einer eigenständigen Rechtfertigung anhand der Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit.

Weiter hat folgende Auffassung des BAG betreffend die Formulierung des Pensionsalters in einer Versorgungsordnung deutliche praktische Relevanz:

Stellt eine vor dem RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz entstandene Versorgungsordnung für den Eintritt des Versorgungsfalles auf die Vollendung des 65. Lebensjahres ab, so ist diese Versorgungsordnung regelmäßig dahingehend auszulegen, dass damit auf die Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung nach §§ 35, 235 Abs. 2 Satz 2 SGB VI Bezug genommen wird.

Diese Einschätzung des BAG wird in der Fachwelt nicht uneingeschränkt geteilt. So wird von namhaften Autoren die Auffassung vertreten, dass die Anhebung der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung in der betrieblichen Altersversorgung nicht automatisch dazu führe, dass sich beim Quotierungsverfahren die mögliche Betriebszugehörigkeitsdauer verlängere. Die Gegenauffassung, der sich das BAG anschließt, lautet, dass die Auslegung einer Versorgungszusage mit Pensionsalter 65 dazu führt, dass die Altersgrenze „mitwandert“. D.h. die Formulierung des Pensionsalters als Vollendung des 65. Lebensjahres stellt damit eine dynamische Verweisung auf die Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung dar.

### **Auswirkungen und offene Fragen**

Die Auswirkungen dieses Urteils sind vielfältig. So können sich z.B. Auswirkungen bei der Höhe der unverfallbaren Anwartschaften bei vorzeitigem Dienstaustritt ergeben, bei der Höhe der erreichbaren Leistungen, beim Versorgungsausgleich und bei der Höhe der Pensionsrückstellungen. Im Zusammenhang mit dieser Entscheidung des BAG sind noch viele Fragen offen. Wie ist bei Entgeltum-

wandlung zu verfahren? Gilt das Urteil für alle Durchführungswege? Sind in der Vergangenheit ermittelte unverfallbare Anwartschaften und Leistungen zu korrigieren oder genießen die Arbeitnehmer einen Vertrauensschutz? Was ist mit Fällen, in denen der Arbeits- bzw. Dienstvertrag mit Alter 65 endet? Ist hier nicht im Wege einer Auslegung auch von einer Altersgrenze von 65 Jahren in der Versorgungszusage auszugehen, wenn diese auf Alter 65 lautet?

### **Praxishinweis**

Aus unserer Sicht sollte diese kontrovers geführte Diskussion sowie die Einschätzung

des BAG in der Praxis Anlass sein, in einem Nachtrag zum Versorgungsplan zu regeln, ob trotz Anhebens der gesetzlichen Regelaltersgrenze am Pensionsalter 65 festgehalten werden oder ob sich das Pensionsalter nach der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung richten soll. Denn keineswegs muss sich eine Firma beim Pensionsalter an der gesetzlichen Rentenversicherung orientieren, es muss nur ganz klar geregelt sein, welches Pensionsalter gelten soll. Auch wenn die gesetzliche Regelaltersgrenze mit Alter 65 gemeint ist, dient ein entsprechender Nachtrag der Klarheit bei den betroffenen Arbeitnehmern. (Dr. Claudia Veh)

## **Pensionskassenleistung – Einstandspflicht des Arbeitgebers BAG-Urteil vom 19.06.2012 – 3 AZR 408/10**

Bekanntlich steht der Arbeitgeber auch dann für die Erfüllung der von ihm zugesagten Leistungen ein, wenn die Durchführung nicht unmittelbar über ihn erfolgt (§ 1 Abs. 1 S. 3 BetrAVG).

Im Urteil vom 19.06.2011 hatte sich das Bundesarbeitsgericht (BAG) mit einem Fall zu befassen, in dem die Subsidiärhaftung des Arbeitgebers zum Tragen kam.

Eine Pensionskasse hatte von ihrem satzungsgemäßen Recht Gebrauch gemacht, Fehlbeträge durch Herabsetzung ihrer Leistungen auszugleichen. Das BAG kam zu dem Ergebnis, dass der Arbeitgeber für diese Leistungskürzungen einstehen muss. Damit musste der Arbeitgeber die laufende Rente des Klägers auf den Betrag aufstocken, den die Pensionskasse bisher ohne die Leistungskürzung erbracht hat. (Dr. Claudia Veh)

## **Vorzeitige Kündigung einer Entgeltumwandlung Urteil des LAG Bremen vom 22.06.2011 – 2 Sa 76/10**

Immer wieder kommt es vor, dass Arbeitnehmer, die Teile ihres Entgelts in eine Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung (bAV) umwandeln, vorzeitig, d.h. ohne Eintritt eines Leistungsfalls, den Rückkaufswert aus der Versorgung erhalten wollen. Mit einem solchen Begehren hatte sich das Landesarbeitsgericht Bremen am 22.06.2011 zu beschäftigen.

### **Der Fall**

Eine Arbeitnehmerin war am 01.10.1991 bei ihrem Arbeitgeber eingetreten. Ihr Arbeitsvertrag sieht vor, dass für sie der Berufsgenossenschaft-Angestelltentarifvertrag (BG-

AT) vom 25.11.1961 und die diesen ergänzenden oder ändernden Tarifverträge gelten. Mit Wirkung vom 01.11.2003 war ein Tarifvertrag zur Entgeltumwandlung in Kraft getreten, dem durch Änderungsstarifvertrag am 15.12.2009 eine Protokollnotiz zu § 5 hinzugefügt wurde, in der es heißt:

„Wegen der Zweckbindung, Förderung, Bezuschussung und Unverfallbarkeit dieser betrieblichen Altersvorsorge ist eine vorzeitige Beendigung der Entgeltumwandlung unter Auszahlung der angesammelten Beträge ausgeschlossen.“

Am 03.09.2004 wurde eine Vereinbarung zur Entgeltumwandlung getroffen. In der Verein-

barung steht unter anderem, dass der Arbeitnehmer an diese Vereinbarung 12 Monate gebunden ist und er anschließend deren Änderung verlangen kann (z.B. hinsichtlich der Höhe des Umwandlungsbetrages oder umzuwandelnder Entgeltbestandteile). Weiter kann bei wesentlicher Änderung der persönlichen Lebens- oder Einkommensverhältnisse der Mitarbeiter oder der Arbeitgeber eine vorzeitige Anpassung dieser Vereinbarung verlangen.

Die Arbeitnehmerin wandelte monatlich Entgelt um, wobei ein Arbeitgeberzuschuss hierzu gezahlt wurde.

In den Versicherungsbedingungen stand geregelt, dass eine Kündigung der Versicherung zu Ende der vereinbarten Versicherungsperiode möglich ist, sofern die Unverfallbarkeitsfristen des § 1b BetrAVG noch nicht erfüllt waren.

Am 22.01.2009 kündigte die Arbeitnehmerin die Versicherung. Der Versorgungsträger, eine Pensionskasse, lehnte ab, da für die Kündigung zumindest die Zustimmung des Versicherungsnehmers nötig wäre. Der Arbeitgeber lehnte die Zustimmung jedoch ab. Da die Beiträge nach § 1b Abs. 5 BetrAVG sofort unverfallbar sind, scheidet ein Rückkauf der Versorgung aus.

### **Die Entscheidung**

Das LAG Bremen gab der Arbeitnehmerin Recht. Sie kann von ihrem Arbeitgeber verlangen, den zu ihren Gunsten abgeschlossenen Versicherungsvertrag zu kündigen. Dieses Recht ergibt sich aus § 241 Abs. 2 BGB. Der Arbeitgeber müsse auch bei der Ausgestaltung von Versicherungsverträgen auf die Interessen des Arbeitnehmers Rücksicht nehmen. Da die Arbeitnehmerin in einer finanziellen Notlage ist, gebietet es sich für den Arbeitgeber, der Kündigung zuzustimmen.

Ein rechtliches Verbot, das die Rückabwicklung des Versicherungsvertrags und die Auszahlung des Rückkaufswerts an die Arbeitnehmerin verhindert, besteht nach Auffassung des LAG Bremen nicht.

Der mit der Entgeltumwandlung verfolgte sozialpolitische Zweck wiegt nach Auffassung des Gerichts nicht so schwer, dass ein Eingriff in die allgemeine Vertragsfreiheit gerechtfertigt wäre.

Die Protokollnotiz zu § 5 des Tarifvertrags war zum Zeitpunkt der Kündigung des Versicherungsvertrags durch die Arbeitnehmerin noch nicht gültig. Da die Arbeitnehmerin nicht Mitglied der vertragsschließenden Gewerkschaft und damit nicht tarifgebunden war, sind die Regelungen des Tarifvertrags lediglich zum Vertragsinhalt geworden, der auch wieder vertraglich abgeändert werden kann. (Dr. Claudia Veh)

## **Beitragspflicht von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung (Direktversicherung) an einen Hinterbliebenen auch bei durchgehend privater Krankenversicherung des begünstigten Verstorbenen während Anspruchserwerbs BSG-Urteil vom 25.04.2012 – B 12 KR 19/10 R**

Im Urteil vom 25.04.2012 (B 12 KR 19/10 R) hatte sich das Bundessozialgericht (BSG) mit einem Fall zu befassen, in dem es um die Verbeitragung einer Todesfall-Leistung aus einer Direktversicherung ging, wobei der verstorbene Arbeitnehmer während seiner aktiven Dienstzeit durchgängig privat krankenversichert war.

### **Der Sachverhalt**

Für einen Arbeitnehmer bestand bei seinem Arbeitgeber eine nach § 40b EStG pauschalbesteuerte Direktversicherung. Er war privat krankenversichert. Für den Todesfall war 1. der überlebende Ehegatte, mit dem der Arbeitnehmer im Zeitpunkt seines Todes verheiratet war, bezugsberechtigt, 2. die ehelichen und die ihnen gesetzlich gleichgestellten Kinder zu gleichen Teilen, 3. die Eltern

und 4. die Erben (in der Reihenfolge der Ziffern unter Ausschluss der jeweils nachfolgenden Berechtigten).

Bei Tod des Arbeitnehmers wurde ein Todesfallkapital in Höhe von 38.493 EUR an die hinterbliebene Ehefrau fällig. Die Krankenkasse verbeitragte die Kapitalleistung als Versorgungsbezug im Sinne von § 229 SGB V, woraus sich für die Dauer von 10 Jahren ein monatlicher Beitrag zur gesetzlichen Krankenversicherung in Höhe von 47,15 EUR ergab. Die hinterbliebene Witwe klagte hiergegen. Ihres Erachtens fällt diese Leistung der betrieblichen Altersversorgung (bAV) nicht unter § 229 SGB V. Da ihr Mann privat krankenversichert gewesen sei, fielen seine Versorgungsbezüge, und zwar auch soweit sie zur Hinterbliebenenversorgung erzielt worden seien, nicht unter § 229 Abs. 1 S. 1

Nr. 5 SGB V, der Renten der bAV als beitragspflichtige Versorgungsbezüge aufführt. Ihres Erachtens falle die Todesfall-Leistung in den Nachlass des verstorbenen Mannes.

### **Die Entscheidung**

Das BSG gab der Witwe nicht Recht.

Leistungen der bAV sind grundsätzlich als Versorgungsbezug zu verbeitragen. Bei der Frage, ob die Hinterbliebenenleistung zu verbeitragen ist, kommt es nicht auf den versicherungsrechtlichen Status des verstorbenen Arbeitnehmers an, sondern auf den der Witwe, die im vorliegenden Fall als Rentnerin in der gesetzlichen Krankenversicherung pflichtversichert war. (Dr. Claudia Veh)

## **Beitragspflicht von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bei Abfindung einer unverfallbaren Anwartschaft – BSG-Urteil vom 25.04.2012 – B 12 KR 26/10 R**

Bereits im Quartalsletter III/2011 hatten wir über ein Urteil des Landessozialgerichts (LSG) Hessen vom 18.11.2010 (Az. L 1 KR 76/10) berichtet, in dem die Abfindung einer unverfallbaren Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung (bAV) aufgrund des betriebsbedingten Verlusts des Arbeitsplatzes nicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung zu verbeitragen war, da nach Auffassung des LSG Hessen der Zweck der Leistung keiner der bAV war.

Zu einem weiteren derart gelagerten Fall erging nun ein Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) am 25.04.2012 (B 12 KR 26/10 R), das der Sache nach der oben aufgeführten LSG-Hessen-Entscheidung widerspricht.

### **Der Sachverhalt**

Wie im Fall, der am 18.11.2010 vom LSG Hessen entschieden wurde, ging es um eine Direktversicherung für einen Arbeitnehmer, der aufgrund einer Standortschließung seinen Arbeitsplatz verlor und der die Möglichkeit hatte, bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor Eintritt des vertraglich vereinbarten Versicherungsfalls die „Ablösungsver-

gütung“, d.h. die Auszahlung der zum Schluss des Ausscheidemonats berechneten Deckungsrückstellung zu verlangen, was der Arbeitnehmer tat. Er hatte das 59. Lebensjahr bereits vollendet. Die Krankenkasse verbeitragte die Leistung als Versorgungsbezug. Der Arbeitnehmer klagte hiergegen. Seines Erachtens liegen die Voraussetzungen für einen Versorgungsbezug nicht vor, denn es sei weder der vertraglich vereinbarte Versicherungsfall in Form der Vollendung des 65. Lebensjahres noch in Form des Todes eingetreten. Die Leistung diene vielmehr der Abgeltung des Verlustes eines Anspruchs auf künftige Versorgung.

### **Die Entscheidung**

Das BSG gab dem Arbeitnehmer nicht Recht. Die Zahlung, der ursprünglich eine Zusage von Direktversicherungsleistungen zugrunde lag, ist als nicht regelmäßig wiederkehrende Leistung im Sinne des § 229 Abs. 1 S. 3 SGB V beitragspflichtig. Denn durch die vorzeitige Auszahlung ohne Eintritt des Leistungsfalls geht der Charakter als Versorgungsbezug nicht nachträglich verloren. Für die Bewertung als Versorgungsbezug kommt es weder



auf den Grund der Beendigung des Arbeitsverhältnisses an noch auf den Verwendungszweck, dem der Betroffene die Leistungen zuführen wollte.

Wenn die Auszahlung einer Ansparleistung des Arbeitgebers als Abfindung beitragsfrei bliebe, wären betriebsrentenrechtliche Fehlansätze denkbar. Der Arbeitnehmer hätte ein Interesse, sich die Anwartschaft bei vorzeitigem Dienstaustritt abfinden zu lassen, anstelle die Versicherung z.B. mit privaten Beiträgen im Wege der versicherungsvertraglichen Lösung weiterzuführen. Weiter könnte der Arbeitnehmer ein Interesse haben, durch

Beendigung der bAV kurz vor Renteneintritt die Beitragspflicht zu umgehen.

#### **Hinweis**

Auf die Tatsache, dass die Abfindung von betrieblichen Versorgungsleistungen gemäß § 3 BetrAVG nur innerhalb von Kleinstanwartschaften möglich ist (aktuell bei Kapitalleistungen bis zu 3.150 EUR in West- und bis zu 2.688 EUR in Ost-Deutschland), geht das BSG nicht ein. Im zu entscheidenden Fall lag die Abfindung deutlich über dieser Grenze. (Dr. Claudia Veh)

### **Verzicht eines Gesellschafter-Geschäftsführers auf Anwartschaften aus seiner Pensionszusage – BMF-Schreiben vom 14.08.2012 – IV C 2 S 2743/10/10001 :001**

Wir hatten in den letzten Jahren immer wieder das Thema „Verzicht eines Gesellschafter-Geschäftsführers (GGF) auf Anwartschaften aus seiner Pensionszusage im Quartalsletter aufgegriffen. So z.B. anlässlich des Erlasses des Finanzministeriums Nordrhein-Westfalen vom 17.12.2009 (S 2743 – 10 V B 4), demzufolge ein gesellschaftsrechtlich veranlasster Verzicht stets zu einer verdeckten Einlage und steuerlichem Zufluss beim GGF führen sollte. Dies sollte auch dann gelten, wenn der GGF nur auf Teile seiner Pensionsanwartschaft, z.B. auf den sog. future service, also auf die künftig noch zu erdienenden Anwartschaften, verzichtet. Es folgten den Erlass „auslegende“ Verfügungen mehrerer Oberfinanzdirektionen (OFD), z.B. die Verfügung der OFD Karlsruhe vom 17.09.2010 (S 2742/107 – St 221) oder die der OFD Niedersachsen vom 15.06.2011 (S 2742-2302-St 242), über die wir ebenfalls in dieser Reihe informiert hatten. Nach diesen Verfügungen führt ein Verzicht auf den future service im Ergebnis zu einer verdeckten Einlage in Höhe von 0 EUR und lohnsteuerlichem Zufluss beim GGF in Höhe von 0 EUR. In der Folgezeit behandelte die Finanzverwaltung den Verzicht auf den future service je nach Finanzamt bzw. Bundesland unterschiedlich. Viele Finanzämter erteilten gar keine verbindlichen Auskünfte mehr auf Anfragen bzgl. eines Verzichts auf den future service, weil sie ein einschlägiges BMF-

Schreiben abwarten wollten. Diese Situation war sehr unbefriedigend.

Das erwartete BMF-Schreiben zum Verzicht auf Pensionsanwartschaften eines GGF ist nun am 14.08.2012 erschienen. Damit herrscht endlich Klarheit, wie ein Verzicht eines GGF auf Anwartschaften aus seiner Pensionszusage ertragsteuerlich behandelt wird.

#### **Das BMF-Schreiben vom 14.08.2012**

Das Schreiben des BMF bestätigt, dass ein durch das Gesellschaftsverhältnis, also nicht betrieblich veranlasster Verzicht auf eine Pensionszusage dem Grunde nach zu einer verdeckten Einlage nach § 8 Absatz 3 Satz 3 KStG in die Kapitalgesellschaft und zu einem steuerlichen Zufluss beim GGF führt.

Für die Höhe des Verzichts wird auf den Teilwert der Pensionsanwartschaft des GGF abgestellt und nicht auf den gemäß § 6a EStG ermittelten Teilwert der Pensionsverbindlichkeit der Kapitalgesellschaft. Der Teilwert ist dabei unter Beachtung der allgemeinen Teilwertermittlungsgrundsätze im Zweifel nach den Wiederbeschaffungskosten zu ermitteln. D.h. man prüft, welchen Betrag man zu dem Zeitpunkt des Verzichtes hätte aufwenden müssen, um eine gleich hohe Pensionsanwartschaft gegen einen vergleichbaren Schuldner zu erwerben. Es wird

hier z.B. auf die nötige Einmaleinlage für eine Versicherungslösung zurückgegriffen.

Verzichtet der GGF auf die komplette Pensionszusage vor Eintritt des Versorgungsfalls, liegt eine verdeckte Einlage in Höhe des bis zum Verzichtszeitpunkt bereits erdienten Anteils der Versorgungsleistungen vor. D.h. nur der Verzicht auf den sog. past service wird von einer verdeckten Einlage und steuerlichem Zufluss begleitet.

### **Verzicht auf den future service**

Bei einem nur teilweisen Verzicht ist eine verdeckte Einlage insoweit anzunehmen, als der Barwert der bis zum Verzichtszeitpunkt bereits erdienten Versorgungsleistungen den Barwert der nach dem Teilverzicht noch verbleibenden Versorgungsleistungen übersteigt. Damit kommt es nur dann zu einer verdeckten Einlage und steuerlichem Zufluss, wenn der Barwert der bis zum Zeitpunkt des Verzichts bereits erdienten Anwartschaft größer ist als der Barwert der verbleibenden Anwartschaft nach dem Verzicht, man also in die bereits erdienten Anwartschaften eingreift.

Dies bedeutet im Ergebnis, dass ein Verzicht auf den künftig noch zu erdienenden Teil (den sog. future service) der Pensionszusage oder Teile davon ohne die unerwünschten steuerlichen Konsequenzen möglich ist. Dieses Ergebnis ist konträr zum Erlass aus Nordrhein-Westfalen vom 17.12.2009.

In der Praxis muss also stets geprüft werden, ob die reduzierte Zusage höher oder gleich hoch ist wie der bereits erdiente Teil der Zusage (dann folgt keine verdeckte Einlage und kein steuerlicher Zufluss) oder ob die reduzierte Zusage geringer ist als der bereits erdiente Teil (dann folgt eine verdeckte Einlage und steuerlicher Zufluss in Höhe des Wiederbeschaffungswerts des Verzichts auf bereits erdiente Anwartschaften).

### **Ermittlung des past service**

Bei einem beherrschenden GGF wird es seitens der Finanzverwaltung nicht beanstandet, wenn bei einer Leistungszusage die Höhe des erdienten Teils der Versorgungszusage (past service) zeitratierlich mit Dienst-

zeiten ab Zusagedatum (und nicht ab Dienst Eintritt) ermittelt wird. D.h. es kann als erdienter Teil der Teilanspruch aus den bisher zugesagten Versorgungsleistungen angesetzt werden, der dem Verhältnis der ab Erteilung der Pensionszusage bis zum Verzichtszeitpunkt abgeleisteten Dienstzeit (s) einerseits und der ab Erteilung der Pensionszusage bis zu der in der Pensionszusage vorgesehenen festen Altersgrenze (t) andererseits entspricht (sog. zeitanteilig erdienter Anwartschaftsbarwert ab Pensionszusage - s/t).

Bei einem nicht beherrschenden GGF ist jedoch nicht auf den Zeitpunkt der (erstmaligen) Erteilung einer Pensionszusage, sondern auf den Beginn des Dienstverhältnisses abzustellen (sog. m/n-Anwartschaftsbarwert).

Bei der Berechnung des Barwerts des erdienten sowie des herabgesetzten Pensionsanspruchs sind die gleichen im Verzichtszeitpunkt anerkannten Rechnungsgrundlagen und Regeln der Versicherungsmathematik anzuwenden. Hierbei wird es nicht beanstandet, wenn die Rechnungsgrundlagen verwendet werden, die für die steuerliche Bewertung der Pensionsverpflichtungen am vorangegangenen Bilanzstichtag verwendet wurden.

### **Umgestaltung der Zusage**

Anhand des Barwertvergleichs können auch inhaltliche Änderungen der Pensionszusage im Sinne einer Umgestaltung, z.B. dass die Altersrente reduziert und dafür die Invalidenrente erhöht wird, hinsichtlich einer verdeckten Einlage und steuerlichem Zufluss geprüft werden.

### **Wertung**

Es ist sehr zu begrüßen, dass nun mit dem BMF-Schreiben endlich eine einheitliche Verfahrensweise in Deutschland besteht. Die Unsicherheit und regionalen Unterschiede, die durch den NRW-Erlass vom 17.12.2009 und die nachfolgenden ergangenen OFD-Verfügungen entstanden sind, waren sehr unbefriedigend.

Zudem ist das Ergebnis natürlich aus Sicht der GGF, die sich gezwungen sehen, auf den



future service ihrer Pensionszusage zu verzichten bzw. dies bereits getan haben, sehr positiv. (Dr. Claudia Veh)

## **Aktuelle Gesetzesvorhaben: das Altersvorsorge-Verbesserungsgesetz und das Alterssicherungsstärkungsgesetz**

Abschließend möchten wir noch kurz auf zwei aktuelle Gesetzesvorhaben hinweisen: das Altersvorsorge-Verbesserungsgesetz und das Alterssicherungsstärkungsgesetz.

Mit dem **Altersvorsorge-Verbesserungsgesetz** soll die kapitalgedeckte Altersvorsorge gestärkt, die Eigenheimrente vereinfacht und der Erwerbsminderungsschutz verbessert werden. Darüber hinaus soll mit diesem Gesetz eine Stärkung der Verbraucher im Markt sowie eine Verbesserung des Anlegerschutzes erreicht werden. So soll im Rahmen dieses Gesetzes ein Produkt-Informationsblatt für Riester-Produkte eingeführt werden, das das Produkt transparenter und verständlicher machen soll. Weiter sollen bei der

Riester-Rente die Kosten bei einem Produktanbieterwechsel begrenzt werden.

Als wesentliche Inhalte des **Alterssicherungsstärkungsgesetzes** seien die Erleichterung der Kombination von Rente und Teilzeitarbeit, Verbesserungen bei der Erwerbsminderungsrente sowie die Einführung einer Zuschussrente genannt. Daneben soll durch dieses Gesetz eine obligatorische Altersversorgung für Selbständige eingeführt werden.

Beide Gesetze befinden sich noch im Entwurfsstadium. Wie die endgültigen Gesetzesfassungen aussehen werden, steht derzeit noch nicht fest. (Dr. Claudia Veh)

## **IMPRESSUM**

Herausgeber:

**SLPM**  
**Schweizer Leben PensionsManagement GmbH**  
**Berliner Str. 85**  
**80805 München**  
**Telefon (0 89) 3 81 09 – 2000**  
**Fax (0 89) 3 81 09 – 46 96**  
**Email: [kontakt@slpm.de](mailto:kontakt@slpm.de)**  
**[www.slpm.de](http://www.slpm.de)**

Die SLPM Schweizer Leben PensionsManagement GmbH mit Sitz in München ist ein Tochterunternehmen von Swiss Life in Deutschland. SLPM stellt alle für die betriebliche Altersversorgung (bAV) notwendigen Service- und Beratungsdienstleistungen zur Verfügung. Große internationale Konzerne sowie ca. 14.000 kleinere und mittlere Unternehmen greifen auf das Know-how und die Erfahrung von SLPM zurück.