



**bAV-Newsletter der
Kenston Pension GmbH,
Rechtsberatungskanzlei für
betriebliche Altersversorgung**

April 2019



Rechtsprechung

- 1** BAG-Entscheidung vom 11.12.2018: Gesamtversorgung – Anrechnung sonstiger Versorgungsbezügen
25.09.2018: Anpassung einer Pensionsergänzung
- 2** BAG-Entscheidung vom 23.10.2018: Ablösung einer Betriebsvereinbarung durch Regelungsabrede – Maßgebende betriebliche Entlohnungsgrundsätze
- 3** BFH-Entscheidung vom 25.09.2018: Keine für Alt-Lebensversicherung steuerschädliche Verwendung eines besicherten Darlehens für Gewährung zinsloser Darlehen
- 4** EuGH-Entscheidung vom 14.02.2019: Altersdiskriminierung durch abgesenkte Gehälter bei Neueinstellungen
- 5** FG München - Entscheidung vom 09.04.2018: Verdeckte Einlage durch Forderungsverzicht des GmbH-Gesellschafters
- 6** BAG-Entscheidung vom 21.01.2019: Fremdgeschäftsführer als „arbeitgeberähnliche“ Person – Rechtsweg zu den Zivilgerichten
- 7** BAG-Entscheidung vom 11.12.2018: Altersabstandsklausel – Aufrechnung gegen Betriebsrentenansprüche

Rechtsanwendung

- 1** Neues BMF-Schreiben vom 08.04.2019: Konsequenzen des Austritts des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland aus der Europäischen Union
- 2** Kommentar „Das Recht der betrieblichen Altersversorgung“



Rechtsprechung

1 BAG-Entscheidung vom 11.12.2018: Gesamtversorgung – Anrechnung sonstiger Versorgungsbezüge

Zu seinem Urteil vom 11.12.2018 zu Fragen der Anrechnung sonstiger Versorgungsbezüge bei einer Gesamtzusage fasste das BAG folgende urteilsbegründende Leit- bzw. Orientierungssätze (BAG vom 11.12.2018 - 3 AZR 453/17 -, BeckRS 2018, 39087):

Bei der Prüfung, ob ein sonstiger Versorgungsbezug im Sinne von § 5 II 2 BetrAVG mindestens zur Hälfte auf Beiträgen des Arbeitgebers beruht, kann zwischen verschiedenen Beitragszeiten zu unterscheiden sein. Eine entsprechende Unterscheidung setzt jedoch voraus, dass die gezahlten Beiträge, auch bezogen auf die jeweils geleisteten Arbeitnehmer- und die Arbeitgeberbeiträge, den daraus resultierenden Rentenansprüchen zurechenbar sind.

Leistungen der betrieblichen Altersversorgung dürfen nach § 5 II 1 BetrAVG durch Anrechnung oder Berücksichtigung anderer Versorgungsbezüge nicht gekürzt werden, soweit sie auf Beiträgen des Versorgungsempfängers beruhen. Nach § 5 II 2 BetrAVG gilt das jedoch nicht für Renten aus den gesetzlichen Rentenversicherungen, soweit sie auf Pflichtbeiträgen beruhen, sowie für sonstige Versorgungsbezüge, die mindestens zur Hälfte auf Beiträgen oder Zuschüssen des Arbeitgebers beruhen.

Das Anrechnungsverbot nach § 5 II 1 BetrAVG setzt lediglich voraus, dass der versorgungsrechtliche Arbeitnehmer überhaupt einen eigenen Beitrag geleistet hat.

§ 5 II 2 BetrAVG enthält kein eigenständiges Anrechnungsverbot, sondern schränkt das Anrechnungsverbot aus § 5 II 1 BetrAVG ein. Die Vorschrift erweitert folglich die Anrechnungsmöglichkeiten.

Für die Erfüllung der Voraussetzungen von § 5 II 2 BetrAVG sind die jeweils gezahlten Beiträge entscheidend, wenn ihnen – ähnlich der Situation in der gesetzlichen Rentenversicherung – die erworbenen Rentenansprüche zurechenbar und die Beitragszahlungen auf Arbeitnehmer und Arbeitgeber aufteilbar sind.

Arbeitgeber im Sinne von § 5 II 2 BetrAVG meint die Gesamtheit der Arbeitgeber, die zu den anzurechnenden Versorgungsbezügen des Versorgungsempfängers beigetragen haben.

2 BAG-Entscheidung vom 23.10.2018: Ablösung einer Betriebsvereinbarung durch Regelungsabrede – Maßgebende betriebliche Entlohnungsgrundsätze

Bei der Weiterbeschäftigung eines befristet eingestellten Arbeitnehmers ist bei unveränderter Tätigkeit ein erneuter Antrag des Arbeitgebers auf Zustimmung zu dessen Eingruppierung nicht erforderlich. Dem Arbeitgeber ist es jedoch nicht verwehrt, anlässlich der Weiterbeschäftigung ein weiteres Zustimmungersuchen an den Betriebsrat zu richten Arbeitszeit (BAG vom 23.10.2018 - 1 ABR 26/17, BeckRS 2018, 39454). Eine unzulässige zeitdynamische Verweisung in einer Betriebsvereinbarung auf Tarifverträge in ihrer jeweiligen Fassung führt jedenfalls zur statischen Einbeziehung desjenigen Inhalts des genannten Tarifvertrags, der im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Betriebsvereinbarung galt.

Der Abschluss einer Regelungsabrede setzt eine auf die Zustimmung zu einer Maßnahme des Arbeitgebers gerichtete Beschlussfassung des Betriebsrats und deren Verlautbarung gegenüber dem Arbeitgeber voraus. Allein die Hinnahme eines mitbestimmungswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers durch den Betriebsrat reicht nicht aus.

Der Betriebsrat kann die Verweigerung seiner Zustimmung zu einer Ein- oder Umgruppierung nicht auf den Verweigerungsgrund des § 99 II Nr. 4 BetrVG stützen. Die Anwendung der geltenden Vergütungsordnung stellt keinen Nachteil im Sinne dieser Vorschrift dar.

3 BFH-Entscheidung vom 25.09.2018: Keine für Alt-Lebensversicherung steuerschädliche Verwendung eines besicherten Darlehens für Gewährung zinsloser Darlehen

Die Gewährung eines zinslosen Darlehens führt nicht zu einer steuerschädlichen Verwendung der Darlehensvaluta eines mit einer Lebensversicherung besicherten Darlehens iSv § 20 Abs. 1 Nr. 6 S. 2 iVm § 10 Abs. 2 S. 2 EStG in der bis zum 31.12.2004 geltenden Fassung, die die Steuerpflicht der außerrechnungsmäßigen und rechnungsmäßigen Zinsen aus den Sparanteilen der Lebensversicherung zur Folge hat (BFH vom 25.09.2018 - VIII R 3/15 -, BeckRS 2018, 40605).

4 EuGH-Entscheidung vom 14.02.2019: Altersdiskriminierung durch abgesenkte Gehälter bei Neueinstellungen

Art. 2 II Buchst. b der RL 2000/78/EG des Rates vom 27.11.2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf ist dahin auszulegen, dass eine Maßnahme wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, die vorsieht, dass bei der Einstellung neuer Lehrkräfte ab einem bestimmten Zeitpunkt eine ungünstigere Entgeltsskala und Einstufung zur Anwendung kommen als die, die gemäß den vor dieser Maßnahme geltenden Vorschriften bei vor diesem Zeitpunkt eingestellten Lehrkräften zur Anwendung gekommen sind, keine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters im Sinne dieser Bestimmung darstellt (EuGH vom 14.02.2019 - C-154/18 -, BeckRS 2019, 1379).

5 FG München - Entscheidung vom 09.04.2018: Verdeckte Einlage durch Forderungsverzicht des GmbH-Gesellschafters

Verzichtet der Gesellschafter aus Gründen des Gesellschaftsverhältnisses auf eine Forderung gegen die Kapitalgesellschaft, erbringt er eine – mit dem Teilwert der Forderung zu bewertende – verdeckte Einlage, wobei der durch den Forderungsverzicht innerhalb der Bilanz der Kapitalgesellschaft entstandene Gewinn außerbilanziell in Höhe des Teilwerts der Forderung zu neutralisieren ist. Für die Ermittlung des Teilwerts der vom Gesellschafter erlassenen Forderung ist dabei auf den Wert abzustellen, den die Kapitalgesellschaft als Betriebsinhaberin für den Erwerb der Forderung oder die Herbeiführung des Verzichts hätte aufwenden müssen. (FG München 09.04.2018 - 7 K 729/17 -, BeckRS 2018, 9288).

Der Teilwert einer Darlehensforderung ist im Wege der Schätzung aufgrund der am Bilanzstichtag gegebenen objektiven Verhältnisse zu ermitteln und wird durch die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit des Schuldners und durch ihre Verzinslichkeit beeinflusst.

Ist das Eigenkapital der Kapitalgesellschaft negativ, sind jedoch stille Reserven vorhanden, die

die latente Überschuldung so weit beseitigen, dass die Verbindlichkeiten der Kapitalgesellschaft durch ihr aktives Vermögen (einschließlich der stillen Reserven) gedeckt sind, und ist das auf diese Weise ermittelte Eigenkapital positiv, so ist bei der Bewertung der verdeckten Einlage die Darlehensforderung mit ihrem Nennwert anzusetzen, denn bei positivem Eigenkapital kann regelmäßig von einer „wirtschaftlich gesunden Kapitalgesellschaft“ und damit ganz allgemein von einer ausreichenden Bonität ausgegangen werden.

6 BAG-Entscheidung vom 21.01.2019: Fremdgeschäftsführer als „arbeitgeberähnliche“ Person – Rechtsweg zu den Zivilgerichten

Zu seinem Urteil vom 11.01.2019 zu Frage der Anerkennung des Fremdgeschäftsführer als „arbeitgeberähnliche“ Person fasste das BAG folgende urteilsbegründende Leit- bzw. Orientierungssätze (BAG vom 21.01.2019 - 9 AZB 23/18 -, BeckRS 2019, 3541):

Der Fremdgeschäftsführer einer GmbH nimmt Arbeitgeberfunktionen wahr und ist deshalb keine arbeitnehmerähnliche, sondern eine arbeitgeberähnliche Person.

Die Frage des Zugangs zu den Gerichten für Arbeitsachen und der Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche der nationalen Gerichte fällt nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts. Für die Bestimmung des Rechtswegs ist deshalb vom allgemeinen nationalen und nicht von einem unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff auszugehen. Dem Dienstverpflichteten wird hierdurch ein gegebenenfalls unionsrechtlich vermittelter Schutz nicht entzogen. Dieser ist unabhängig davon zu beachten, ob der Rechtsstreit vor den Gerichten für Arbeitsachen oder den ordentlichen Gerichten geführt wird.

Der (Fremd-)Geschäftsführer einer GmbH wird für diese in aller Regel auf der Grundlage eines freien Dienstvertrags, nicht eines Arbeitsvertrags tätig. Von einem Arbeitsverhältnis ist nur auszugehen, wenn die Gesellschaft gegenüber dem Geschäftsführer eine – über ihr gesellschaftsrechtliches Weisungsrecht hinausgehende – Weisungsbefugnis auch bezüglich der Umstände hat, unter denen dieser seine Leistung zu erbringen hat, und die konkreten Modalitäten der Leistungserbringung durch arbeitsbegleitende und verfahrensorientierte Weisungen bestimmen kann.

Arbeitnehmerähnliche Personen gelten nach § 5 I 2 ArbGG als Arbeitnehmer. Der Fremdgeschäftsführer einer GmbH ist keine arbeitnehmerähnliche, sondern eine arbeitgeberähnliche Person. Arbeitnehmerähnliche Personen sind Selbstständige, die von ihrem Vertragspartner wirtschaftlich abhängig und nach ihrer gesamten sozialen Stellung einem Arbeitnehmer vergleichbar sozial schutzbedürftig sind. Soziale Schutzbedürftigkeit ist anzunehmen, wenn unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls und der Verkehrsanschauung das Maß der Abhängigkeit einen solchen Grad erreicht, wie er im Allgemeinen nur in einem Arbeitsverhältnis vorkommt, und die geleisteten Dienste nach ihrer sozialen Typik mit denen eines Arbeitnehmers vergleichbar sind.

7 BAG-Entscheidung vom 11.12.2018: Altersabstandsklausel – Aufrechnung gegen Betriebsrentenansprüche

Zu seinem Urteil vom 11.12.2018 zu Frage der Altersabstandsklausel fasste das BAG folgende urteilsbegründende Orientierungssätze (BAG vom 11.12.2018 - 3 AZR 400/17 -, BeckRS 2018, 36761):

Eine Regelung in einer Versorgungszusage, wonach sich die Witwenrente, wenn die Ehefrau mehr als zehn Jahre jünger ist als der versorgungsberechtigte Arbeitnehmer, um 5 % für jedes weitere volle Jahr Altersunterschied verringert, bewirkt eine unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters im Sinne von § 3 I AGG.

Die durch eine solche Altersabstandsklausel bewirkte unmittelbare Benachteiligung wegen des Alters ist nach § 10 S. 1 und S. 2 AGG sachlich gerechtfertigt.

Eine solche Altersabstandsklausel ist angemessen und erforderlich im Sinne von § 10 S. 2 AGG. Bei einem Altersunterschied von mehr als zehn Jahren ist der gemeinsame Lebensschnitt der Ehegatten noch typischerweise darauf angelegt, dass der jüngere Ehepartner einen größeren Lebensabschnitt ohne den Versorgungsberechtigten und deshalb ohne die mit dessen Einkommenssituation verbundene Versorgungsmöglichkeiten verbringt. Die sukzessive und moderate Kürzung von 5 % der Ausgangsrente für jedes weitere volle Jahr Altersunterschied führt erst bei einem Altersunterschied von mehr als 30 Jahren zu einem vollständigen Wegfall der Witwenrente.

Eine Aufrechnung gegen eine Forderung ist nach § 394 S. 1 BGB ausgeschlossen, soweit

sie nicht der Pfändung unterworfen ist. Bei der Pfändung und damit auch der Aufrechnung gegen Ansprüche auf laufende Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ist grundsätzlich jedes Einkommen des Schuldners für die Berechnung des pfändbaren Teils getrennt zu betrachten, es sei denn, es liegt ein Zusammenrechnungsbeschluss des Vollstreckungsgerichts nach § 850 e ZPO vor.

Ausnahmsweise können verschiedene, durch einen Beschluss des Vollstreckungsgerichts grundsätzlich nach § 850 e Nr. 2 und Nr. 2 a ZPO zusammenrechenbare Leistungen wie Betriebsrenten und Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung auch ohne einen entsprechenden Beschluss des Vollstreckungsgerichts zusammengerechnet werden, wenn die verschiedenen Einkommen eine Zweckgemeinschaft bilden, etwa eine Gesamtversorgung besteht.

Rechtsanwendung

1 Neues BMF-Schreiben vom 08.04.2019: Konsequenzen des Austritts des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland aus der Europäischen Union

Am 29.3.2017 unterrichtete das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland (im Folgenden: Vereinigtes Königreich) den Europäischen Rat von seiner Absicht, aus der Europäischen Union auszutreten, und leitete damit das Verfahren nach Art. 50 des Vertrags über die Europäische Union ein. Sofern keine anderweitige politische Lösung gefunden wird, droht mit Ablauf des 12.4.2019 ein ungeregelter Austritt des Vereinigten Königreichs aus der Europäischen Union.

Sollte dieser Fall eintreten, gilt unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder Folgendes:

Das genannte BMF-Schreiben ist abrufbar unter www.kenston-pension.de/index.php/rechtsservice/bmf-schreiben. Zur Klärung Ihrer diesbezüglichen Fragestellungen steht Ihnen die Kenston Pension GmbH sehr gerne zur Verfügung.

2 Neuer Standardkommentar zur betrieblichen Altersversorgung – Gesamtdarstellung zu allen Bereichen der bAV Uckermann / Fuhrmanns / Ostermayer / Doetsch

Das Recht der betrieblichen Altersversorgung

Zivil-, Arbeits-, Steuer-, Bilanz- und Sozialversicherungsrecht – Kommentar.

Buch. In Leinen C.H.BECK
ISBN 978-3-406-63193-1

Erschienen November 2013

Zum Werk

Die betriebliche Altersversorgung als zweite Säule der Alterssicherung hat in den vergangenen Jahren eine deutliche Stärkung erfahren. Die Zahl der versorgungsberechtigten Arbeitnehmer hat sich weiter erhöht, die Zahl der Angebote hat sich deutlich vermehrt und die Beurteilung aller einschlägigen Rechtsfragen ist immer komplexer geworden. Im Zusammenspiel von Zivil-, Arbeits-, Steuer-, Bilanz- und Sozialversicherungsrecht ist die Haftungsgefahr ständig gewachsen. Hier gibt das Werk Orientierung und Antwort auf alle Fragen.

Neben der Kommentierung des BetrAVG, die den Schwerpunkt des Werkes bildet, werden in systematischen Darstellungen die Durchfüh-

rungswege der bAV sowie die Geschäftsführer- und Vorstandsversorgung behandelt:

- Kommentierung des BetrAVG
- Kommentierung zu Spezialbereichen der bAV (z.B. Gleichbehandlungsverpflichtung, Versorgungsausgleich, Betriebsübergang, Insolvenzschutz)
- Behandlung der Durchführungswege (Direktzusage, Unterstützungskassenzusage, Direktversicherungszusage, Pensionskassenzusage, Pensionsfondszusage, Versorgungsanwartschaften, Finanzierung und bilanzielle Auslagerung von Pensionsverpflichtungen)
- Geschäftsführer- und Vorstandsversorgung

Vorteile auf einen Blick

- Gesamtdarstellung zu allen Bereichen der betriebliche Altersversorgung
- mit Geschäftsführer und Vorstandsversorgung
- Praxiskommentar

Zu den Autoren

Herausgeber und Autoren sind langjährig erfahrene Praktiker aus Anwaltschaft, Versicherungswirtschaft und Rentenberatung.

Zielgruppe

Für in der bAV beratende Anwälte, Rentenberater, Versicherungsunternehmen, Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften, Unternehmen mit Versorgungseinrichtungen, Personalräte, Betriebsräte.

Herausgegeben von

Sebastian Uckermann, Rentenberater, **Dr. Achim Fuhrmanns**, Rechtsanwalt, **Franz Ostermayer**, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater und **Dr. Peter A. Doetsch**, Rechtsanwalt und Mediator.

Bearbeitet von

Sebastian Uckermann, Rentenberater; **Dr. Achim Fuhrmanns**, Rechtsanwalt; **Franz Ostermayer**, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater; **Dr. Peter A. Doetsch**, Rechtsanwalt und Mediator; **Björn Heilck**, Rechtsanwalt; **Dr. Ingeborg Axler**, Rechtsanwältin; **Christian Braun**, Rechtsanwalt; **Dr. Dirk Classen**, Rechtsanwältin; **Frauke Classen**, Rechtsanwältin; **Udo Eversloh**, Rechtsanwalt; **Jochen Grünhagen**, Rechtsanwalt; **Eva Susanne Hübner**, Rechtsanwältin; **Dr. Marco Keßler**, Dipl.-Kaufmann; **Detlef Lültsdorf**, Rentenberater; **Dr. Jochen Sievers**, Vorsitzender Richter am Landesarbeitsgericht; **Dr. Stefan Simon**, Rechtsanwalt; **PD Dr. Wolfram Türschmann**, Rentenberater; **Gudrun Wagner-Jung**, Dipl.-Finw.; **Ralf Weiffenfels**, Dipl.-Betriebswirt; **Andreas Jakob**,



Zum Herausgeber des Newsletters:

Die Kenston Pension GmbH fungiert, in ihrer Funktion als gerichtlich zugelassene Rentenberatungskanzlei für die betriebliche Altersversorgung, als Rechts- und Spezialdienstleister, der sich ausschließlich auf die Themengebiete der betrieblichen Altersversorgung und der Zeitwertkonten konzentriert.

Geschäftsführer der Kenston Pension GmbH ist Herr Sebastian Uckermann.

Herr Uckermann, gerichtlich zugelassener Rentenberater für die betriebliche Altersversorgung, ist neben seiner Tätigkeit für die Kenston Pension GmbH, Leiter der KENSTON Unternehmensgruppe, Vorsitzender des Bundesverbandes der Rechtsberater für betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten e.V. sowie Autor zahlreicher Fachpublikationen auf dem Gebiet der betrieblichen Altersversorgung und der Zeitwertkonten. Darüber hinaus ist Herr Uckermann Herausgeber eines Standardkommentars zur betrieblichen Altersversorgung im Beck-Verlag.

Herr Uckermann ist zudem in diesen Themenbereichen als anerkannter Fachdozent für die rechts- und steuerberatenden Berufe tätig.

Weitere Informationen zur Kenston Pension GmbH erhalten Sie unter www.kenston-pension.de und www.kenston-akademie.de.

Kenston Pension GmbH

Kaiser-Wilhelm-Ring 27 - 29
50672 Köln

Tel. +49 (0) 221 99 2222 3 - 0

Fax +49 (0) 221 99 2222 3 - 50

info@kenston-pension.de

www.kenston-pension.de

www.kenston-akademie.de

Mit freundlicher Unterstützung:

BRDZ
Bundesverband der Rechtsberater für betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten e.V.