



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

Januar 2022

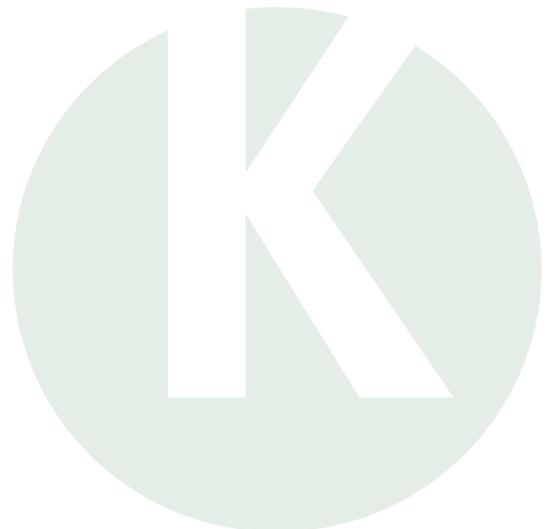


Rechtsprechung

- 1** BAG-Entscheidung vom 23.02.2021: Anpassungsentscheidung bei der bAV – gewerkschaftlicher Arbeitgeber
- 2** BAG-Entscheidung vom 21.09.2021: Höchstaltersgrenze für bAV-Versorgungswerk – Altersdiskriminierung
- 3** LAG Düsseldorf - Entscheidung vom 02.07.2021: Ablösung von Richtlinien einer Unterstützungskasse durch Betriebsvereinbarung
- 4** BFH-Entscheidung vom 01.09.2021: Zur Abgrenzung von Alt- und Neuzusagen bei Direktversicherungen zum Aufbau einer betrieblichen Altersversorgung
- 5** BFH-Entscheidung vom 29.09.2021: Unentgeltliche Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistung nur im Rahmen des gesetzlich begünstigten Vermögens möglich
- 6** BFH-Entscheidung vom 16.06.2021: Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistung: Abweichung zwischen dem Vereinbarten und der tatsächlichen Durchführung bei Altenteilsverträgen

Rechtsanwendung

- 1** Neues BMF-Schreiben vom 05.01.2022: Gewährung von Zusatzleistungen und Zulässigkeit von Gehaltsumwandlungen
- 2** Kommentar „Das Recht der betrieblichen Altersversorgung“



Rechtsprechung

1 BAG-Entscheidung vom 23.02.2021: Anpassungsentscheidung bei der bAV – gewerkschaftlicher Arbeitgeber

Zu seinem Urteil vom 18.02.2020 zu Fragen der Anpassungsentscheidung bei der bAV fasste das BAG folgende urteilsbegründende Leit- bzw. Orientierungssätze (BAG vom 23.02.2021 - 3 AZR15/20 -, BeckRS 2021, 16020):

Bei der Überprüfung der Anpassungsentscheidung von Vereinen, die nicht gewinnorientiert handeln, steht deren wirtschaftliche Lage einer Anpassung von Betriebsrenten an den Kaufkraftverlust entgegen, wenn sie im Fall der Rentenanpassung ihrem Vereinszweck auf dem Niveau, das bereits erreicht ist, nicht weiter gerecht werden können. Auch zukünftige weitere, fest geplante und von den zuständigen Gremien bereits beschlossene Maßnahmen, die in absehbarer Zeit anstehen und hinsichtlich ihrer finanziellen Auswirkungen überschaubar sind, können berücksichtigt werden. Eine Entscheidung dahingehend, alle finanziellen Mittel nur für den reinen Vereinszweck zu nutzen, ist allerdings mit kollidierenden Grundrechten der Betriebsrentner aus Art. 12 und 14 GG nicht zu vereinbaren.

Gewerkschaften dürfen bis zur Willkürgrenze festlegen, welchen Teil ihrer laufenden Einnahmen sie dem Streikfonds zuführen wollen. Der Streikfonds und seine Erträge sind bei der Anpassungsprüfung nicht zu berücksichtigen.

Widerspricht der Arbeitnehmer einer unterbliebenen Anpassung seiner Betriebsrente rechtzeitig nach § 16 IV 2 BetrAVG, so scheidet zwar die Fiktion einer zu Recht unterbliebenen Anpassung aus. Weitere Rechtsfolgen ergeben sich aus dem Widerspruch allerdings nicht. Insbesondere führt eine unzureichende Begründung des Arbeitgebers allein nicht zur Unbilligkeit seiner Entscheidung.

Geht es um die Beantwortung der Frage, ob die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers der Anpassung einer Betriebsrente entgegensteht (§ 16 I BetrAVG), so gelten bei gewerkschaftlichen Arbeitgebern aufgrund des Schutzes nach Art. 9 III GG Besonderheiten, die jedoch den verfassungsrechtlichen Schutz der Betriebsrentner aus Art. 12 und Art. 14 GG nicht außer Acht lassen dürfen:

a) Gewerkschaften dürfen bis zur Willkürgrenze festlegen, welchen Anteil ihrer laufenden Einnahmen sie einem Streikfonds zuführen. Der

Streikfonds und seine Erträge stehen für Rentenerhöhungen nicht zur Verfügung. Zum Streikfonds und seine Erträge brauchen Gewerkschaften nicht vorzutragen.

b) Die Erträge aus dem übrigen Vermögen sind bei der Anpassungsprüfung zu berücksichtigen.

c) Die wirtschaftliche Lage des gewerkschaftlichen Arbeitgebers steht der Betriebsrentenanpassung entgegen, wenn die Erträge aus dem übrigen Vermögen und die sonstigen Einnahmen der Gewerkschaft nicht ausreichen, um

– das am Anpassungstichtag erreichte Niveau der Erfüllung des Vereinszwecks,

– die von zuständigen Gewerkschaftsorganen bereits konkret beschlossenen und damit fest geplanten Maßnahmen, die in absehbarer Zeit anstehen und hinsichtlich ihrer finanziellen Auswirkungen überschaubar sind, und

– die Zuführungen zum Streikfonds nach einer Betriebsrentenerhöhung weiter durchzuführen. Diese Voraussetzungen hat der gewerkschaftliche Arbeitgeber darzulegen und zu beweisen.

Diese Grundsätze gelten, sollte noch kein separiertes Streikvermögen vorliegen, nur für Anpassungsentscheidungen des gewerkschaftlichen Arbeitgebers ab dem 1.1.2022. Für die Zeit davor ist wegen der nicht vorhersehbaren Fortentwicklung der Rechtsprechung zum Begriff der wirtschaftlichen Lage Vertrauensschutz zu gewähren.

Handelsrechtliche Jahresabschlüsse bieten den geeigneten Einstieg für die Feststellung der erzielten Betriebsergebnisse und des vorhandenen Eigenkapitals. Entsprechendes gilt, wenn zwar kein handelsrechtlicher Jahresabschluss, aber eine von einem Wirtschaftsprüfer testierte so genannte Jahresrechnung vorliegt, die sinngemäß nach § 317 HGB geprüft wurde.

Verfügbare Zuwächse und Erträge von Tochtergesellschaften bleiben bei der Prüfung der wirtschaftlichen Lage nach § 16 I BetrAVG grundsätzlich unberücksichtigt, da regelmäßig keine Konzernbetrachtung erfolgt. Eine Ausnahme hiervon ist aber dann angezeigt, wenn bei einem Verein aufgrund satzungsrechtlicher Bestimmungen von einer wirtschaftlichen Einheit zwischen Verein und Tochtergesellschaften auszugehen ist.

Der Anpassungsbedarf des Versorgungsberechtigten nach § 16 I BetrAVG ergibt sich aus dem gesamten Kaufkraftverlust vom Rentenbeginn bis zum Anpassungstichtag. Individuelle Belange – wie etwa Unterhaltspflichten – des Versorgungsberechtigten spielen mit Blick auf den Normzweck des § 16 BetrAVG keine Rolle. Das ist mit Art. 6 I GG vereinbar.

2 BAG-Entscheidung vom 21.09.2021: Höchstaltersgrenze für bAV-Versorgungswerk – Altersdiskriminierung

Nach § 10 S. 3 Nr. 4 AGG ist die Festsetzung von Altersgrenzen in betrieblichen Versorgungssystemen grundsätzlich, jedoch nicht immer zulässig. Die in der jeweiligen Versorgungsregelung bestimmte konkrete Altersgrenze muss iSv § 10 S. 2 AGG angemessen und erforderlich sein.

Eine in einer Versorgungsregelung als Voraussetzung für Leistungen der betrieblichen Altersversorgung festgelegte Höchstaltersgrenze der Vollendung des 55. Lebensjahres bei Beginn des Arbeitsverhältnisses ist demnach angemessen und erforderlich iSv § 10 S. 2 AGG. Sie bewirkt weder eine Diskriminierung wegen des Alters noch wegen des Geschlechts (BAG vom 21.09.2021 - 3 AZR 147/21 -, BeckRS 2021, 29991).

3 LAG Düsseldorf - Entscheidung vom 02.07.2021: Ablösung von Richtlinien einer Unterstützungskasse durch Betriebsvereinbarung

Wurde eine Betriebsvereinbarung nur von einem Vorstandsmitglied unterzeichnet, obwohl es nach der Satzung der Arbeitgeberin – einer in Form eines nichtrechtsfähigen Vereins organisierten Gewerkschaft – zusätzlich der Unterschrift des Vorstandsvorsitzenden bedurft hätte, so ist sie zunächst schwebend unwirksam. Eine Genehmigung ist selbst nach einem Zeitablauf von neun Jahren möglich, sofern der Betriebsrat der Arbeitgeberin keine Frist gem. § 177 II 1 BGB gesetzt hat. Die Genehmigung kann auch stillschweigend durch satzungsgemäße Unterzeichnung einer die ursprüngliche Betriebsvereinbarung in Bezug nehmenden weiteren Betriebsvereinbarung erfolgen.

Die Genehmigung der zunächst schwebend unwirksamen Betriebsvereinbarung wirkt gem. § 184 I BGB auf den Zeitpunkt ihres Abschlusses zurück. Dies gilt auch für die durch Abschluss der Betriebsvereinbarung erfolgte Ablösung einer Unterstützungskassenversorgung, sofern die Arbeitnehmer nicht auf die Fortgeltung der ursprünglichen Unterstützungskassenrichtlinie vertrauen konnten. Ein schutzwürdiges Vertrauen kann jedenfalls dann nicht entstehen,

wenn die Ablösung der ursprünglichen Versorgungsrichtlinie sowohl durch ein an die Beschäftigten gerichtetes Rundschreiben als auch auf Betriebsversammlungen kundgetan wird. Auf die Kenntnis des einzelnen Arbeitnehmers kommt es dann nicht an.

Für eine Gewerkschaft, die als steuerbefreiter Berufsverband nicht mit Gewinnerzielung am Markt tätig ist, gilt das für Eingriffe in Versorgungsanwartschaften entwickelte dreistufige Prüfungsschema mit der Maßgabe, dass es auf der dritten Stufe lediglich sachlicher Gründe bedarf, ohne dass es auf die Proportionalität des Eingriffs ankommt. Da ein solcher Berufsverband im Wesentlichen auf die Beiträge seiner Mitglieder angewiesen ist, stellt es einen sachlichen Grund für einen Eingriff in noch nicht erdiente, dienstzeitabhängige Zuwächse dar, wenn zum Zeitpunkt der Ablösung einer Versorgungsordnung die Prognose gerechtfertigt ist, dass die Mitgliederzahlen zukünftig deutlich weiter sinken werden. Dies gilt selbst dann, wenn sich die damit verbundene Prognose eines Rückgangs der Beitragseinnahmen bis zum Ablösungszeitpunkt noch nicht realisiert hatte (LAG Düsseldorf vom 02.07.2021 - 6 Sa 8/19 -, BeckRS 2021, 35171).

4 BFH-Entscheidung vom 01.09.2021: Zur Abgrenzung von Alt- und Neuzusagen bei Direktversicherungen zum Aufbau einer betrieblichen Altersversorgung

Der Zeitpunkt, zu dem eine Versorgungszusage erstmalig erteilt wurde, bestimmt sich nach der zu einem Rechtsanspruch führenden arbeitsrechtlichen bzw. betriebsrentenrechtlichen Verpflichtungserklärung des Arbeitgebers.

Hat der Arbeitgeber zugunsten des Arbeitnehmers mehrere Direktversicherungen abgeschlossen, ist die Frage, ob diese auf verschiedenen Versorgungszusagen beruhen, unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu beantworten. Das Fehlen oder Vorliegen eines zusätzlichen biometrischen Risikos kann dabei lediglich als ein Indiz herangezogen werden. Es ist keine gesetzliche Voraussetzung für eine Neuzusage (BFH vom 01.09.2021 - VI R 21/19 -, BeckRS 2021, 41216).

5 BFH-Entscheidung vom 29.09.2021: Unentgeltliche Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistung nur im Rahmen des gesetzlich begünstigten Vermögens möglich

Die Übertragung von Vermögen gegen Versorgungsleistungen ist nur im Anwendungsbereich des § 10 Abs. 1a Nr. 2 EStG (bzw. früher: § 10 Abs. 1 Nr. 1a S. 1 EStG idF des JStG 2008) unentgeltlich. Wird nach dieser Vorschrift nicht begünstigtes Vermögen übertragen, liegt ertragsteuerrechtlich eine entgeltliche oder teilentgeltliche Übertragung vor.

Bei Übertragung eines Vermietungsobjekts des Privatvermögens gegen Leibrente führen die wiederkehrenden Leistungen des Übernehmers an den Übergeber in Höhe ihres Barwerts zu Anschaffungskosten, die mit den AfA berücksichtigt werden, und in Höhe ihres Zinsanteils zu sofort abziehbaren Werbungskosten bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung.

§ 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 S. 2 EStG, wonach Leibrentenzahlungen nur mit dem in § 22 Nr. 1 S. 3 Buchst. a Doppelbuchst. bb EStG vorgesehenen Ertragsanteil als Werbungskosten (sofort) abgezogen werden können, ist verfassungsgemäß (BFH vom 29.09.2021 - IX R 111/19 -, BeckRS 2021, 41221).

6 BFH-Entscheidung vom 16.06.2021: Vermögensübertragung gegen Versorgungsleistung: Abweichung zwischen dem Vereinbarten und der tatsächlichen Durchführung bei Altenteilsverträgen

Es muss dem Abzug von Versorgungsleistungen nicht entgegenstehen, wenn eine vertraglich vereinbarte Erhöhung des bar zu zahlenden Teils der Altenteilsleistungen, die zum 65. Lebensjahr des Berechtigten vorgenommen werden soll, unterbleibt, weil sie schlicht vergessen wurde. Bei Versorgungsverträgen, deren Abänderbarkeit bereits aus der Rechtsnatur des Vertrags folgt, ist vielmehr entscheidend, ob eine Abweichung von den vertraglichen Vereinbarungen darauf hindeutet, dass es den Parteien an dem erforderlichen Rechtsbindungswillen fehlt.

Für die anhand einer Gesamtbeurteilung zu beantwortende Frage, ob ein Versorgungsvertrag im Wesentlichen entsprechend der Vereinbarung durchgeführt worden ist, ist auch die tatsächliche Durchführung eines vereinbarten Wohnrechts mit dem entsprechenden Jahreswert heranzuziehen.

Bei Vermögensübergaben gegen Versorgungsleistungen, für die § 10 Abs. 1 Nr. 1a EStG in der ab 2008 geltenden Fassung anzuwenden ist, reicht es jedenfalls aus, wenn das Pflegerisiko in einem Umfang übernommen wird, der bei Übergabeverträgen, die bis zum 31.12.2007 abgeschlossen worden sind, zur Einordnung der Leistungen als dauernde Last führt (BFH vom 16.06.2021 - X R 3/20 -, BeckRS 2021, 41206).



Rechtsanwendung

1 Neues BMF-Schreiben vom 05.01.2022: Gewährung von Zusatzleistungen und Zulässigkeit von Gehaltsumwandlungen

Unter Bezugnahme auf das Ergebnis der Erörterungen mit den obersten Finanzbehörden der Länder ist das BMF-Schreiben vom 5.2.2020 (IV C 5 - S 2334/19/10017 :002, DOK 2020/0097878, BStBl. I 2020, 222, DStR 2020, 292) für Veranlagungszeiträume bis einschließlich 2019 nicht mehr anzuwenden.

Damit ist in allen offenen Fällen der Veranlagungszeiträume bis einschließlich 2019 das BFH-Urteil vom 1.8.2019 – VI R 32/18 (BStBl II 2020, 106, DStR 2019, 2247) über den entschiedenen Einzelfall hinaus anzuwenden. Die Zusätzlichkeitsvoraussetzung ist somit erfüllt, wenn der verwendungsfreie Arbeitslohn zugunsten verwendungs- oder zweckgebundener Leistungen des Arbeitgebers arbeitsrechtlich wirksam herabgesetzt wird (Lohnformwechsel). Ansonsten liegt eine begünstigungsschädliche Anrechnung oder Verrechnung vor (BFH v. 1.8.2019 – VI R 32/18, BStBl II 2020, 106, DStR 2019, 2247 Rn. 30).

Tarifgebundener verwendungsfreier Arbeitslohn kann somit nicht zugunsten bestimmter anderer steuerbegünstigter verwendungs- oder zweckgebundener Leistungen herabgesetzt oder zugunsten dieser umgewandelt werden, da der tarifliche Arbeitslohn nach Wegfall der steuerbegünstigten Leistungen wiederauflebt.

Für Veranlagungszeiträume ab 2020 sind die Regelungen des § 8 Abs. 4 EStG idF des JStG 2020 v. 21.12.2020 (BGBl. I 2020, 3096) zu beachten.

Dieses Schreiben wird im BStBl. I veröffentlicht.

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 Durchführungswege 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 betrieblichen 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**, Rechtsanwalt; **Frauke Classen**, Rechtsanwältin; **Udo Eversloh**, Rechtsanwalt; **Jochen Grünhagen**, Rechtsanwalt; **Eva Susanne Hübner**, Rechtsanwältin; **Dr. Marco Keßler**, Dipl.-Kaufmann; **Detlef Lülsdorf**, Rentenberater; **Dr. Jochen Sievers**, Vorsitzender Richter am Landesarbeitsgericht; **Dr. Stefan Simon**, Rechts-

anwalt; **PD Dr. Wolfram Türschmann** Rentenberater; **Gudrun Wagner-Jung**, Dipl.-Finw.; **Ralf Weißenfels**, Dipl.-Betriebswirt; **Andreas Jakob**, Rentenberater.



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 sind Herr Sebastian Uckermann und Herr Patrick Drees.

Herr Uckermann, gerichtlich zugelassener Rentenberater für die betriebliche Altersversorgung, ist neben seiner Tätigkeit für die Kenston Pension GmbH, Leiter der KENSTON Gruppe, 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, sowie in diesen Themenbereichen als anerkannter Fachdozent für die rechts- und steuerberatenden Berufe tätig.

Herr Drees, studierter Betriebswirt und gerichtlich zugelassener Rentenberater für die betriebliche Altersversorgung, ist neben seinen Tätigkeiten für die Kenston Pension GmbH, Leiter der KENSTON GRUPPE, sowie Mitglied im Kuratorium des BRBZ sowie Autor zahlreicher Fachpublikationen auf dem Gebiet der betrieblichen Versorgung und Vergütung. Darüber hinaus ist Herr Drees Mitautor eines Standardkommentars zur betrieblichen Altersversorgung im Beck-Verlag und in diesen Themenbereichen als anerkannter Fachdozent für die rechts-, unternehmens- und steuerberatenden Berufe tätig.

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