

17. April 2013

editorial

aktuelles

praxis

recht

finanzen

Longial GmbH

Prinzenallee 13
40549 Düsseldorf
Tel. 02 11 49 37-76 00
Fax 02 11 49 37-76 31

Überseering 35
22297 Hamburg
Tel. 0 40 63 76-21 32
Fax 0 40 63 76-44 46

info@longial.de
www.longial.de

Postanschrift:
Postfach 10 35 65
40026 Düsseldorf

Impressum

Newsletter abmelden

editorial

Betriebliche Altersversorgung im Blick

Sehr geehrte Damen und Herren,

der neue Weitblick ist da und mit ihm erhalten Sie heute eine Reihe interessanter Beiträge rund um die bAV.

Wir beginnen mit den Ergebnissen der TED- Umfrage zu aktuellen bAV- Fragestellungen, die Longial während der diesjährigen Handelsblatt- Jahrestagung durchführte. Relevante Entwicklungen in der Rechtsprechung und Gesetzgebung, die sich mit den Themen Pensionskasse und Pensionsfonds, Jeweiligkeitsklausel und Organpersonen beschäftigen, bilden weitere Schwerpunkte. Welche Gegenmaßnahmen geeignet sind, um die Erhöhung handelsbilanzieller Pensionsrückstellungen aufgrund des Zinsrückgangs einzugrenzen, wird in einem Beitrag in der Rubrik "finanzen" behandelt.

Bei Fragen stehen die Experten der Longial gerne zur Verfügung.

Gefällt Ihnen unser Newsletter, freuen wir uns, wenn Sie ihn weiterempfehlen.

Ihre Longial- Geschäftsleitung



Dr. Paulgerd Kolvenbach



Mark Walddörfer

PS: Um den Newsletter als PDF anzuzeigen, klicken Sie bitte [hier](#).



aktuelles

Unternehmen sehen deutsches Alterssicherungssystem als instabil an – Ergebnisse der von Longial durchgeführten TED- Umfrage zu aktuellen bAV- Themen

Viele Arbeitgeber machen sich Sorgen über die Stabilität des deutschen Rentensystems. Das ergab eine TED- Umfrage von Longial unter den rund 300 Teilnehmern der 14. Handelsblatt- Jahrestagung Betriebliche Altersversorgung, die vom 11. bis 13. März 2013 in Berlin stattfand. Produktanbieter und Dienstleister aus der bAV- Branche ebenso wie Arbeitgeber und Pensionsmanager waren aufgefordert, ihre Einschätzung über das deutsche Alterssicherungssystem abzugeben. Dabei zeigte sich, dass 74 Prozent der Arbeitgeber einen weiteren Ausbau der 2. und 3. Säule des Alterssicherungssystems für dringend erforderlich halten.

Hinterfragt wurde auch, welcher politisch diskutierte Handlungsbedarf in der Altersversorgung für die Befragten die höchste Priorität hat. 42 Prozent der Arbeitgeber sehen den Fokus bei der Erleichterung eines flexiblen Übergangs vom Erwerbsleben in den Ruhestand. Nahezu 37 Prozent dieser Gruppe sind der Meinung, dass eine größere Flächendeckung in der Altersversorgung erreicht werden muss. Die Vermeidung von Altersarmut nennen 31 Prozent der Arbeitgeber als weiteren wichtigen Schwerpunkt.

Welche Maßnahmen werden bei Unternehmen am wirkungsvollsten angesehen, wenn es um die Bekämpfung zukünftiger Altersarmut geht? Kann das Opting- out in der Entgeltumwandlung dieses Problem lösen? Ja, meinen jedenfalls knapp 39 Prozent der Arbeitgeber. Jeder vierte der befragten Arbeitgeber fordert zudem die Einführung einer steuerfinanzierten Solidar- / Lebensleistungs- oder Garantierente.

Ein klares Meinungsbild ergab sich auch bei der Frage, was die Arbeitgeber von dem Vorhaben der Bundesregierung halten, Zusatzbeiträge durch den Arbeitgeber in die gesetzliche Rentenversicherung zu ermöglichen. Mehr als 71 Prozent der Arbeitgeber halten überhaupt nichts von zusätzlichen Finanzierungsvarianten in der Altersversorgung. Vielmehr sollte man darüber nachdenken, wie man eine stärkere Verbreitung in der 2. Säule erreichen kann, so das mehrheitliche Statement der Befragten.

Auch die Kombirente war ein Thema der Umfrage. Mehr als 47 Prozent der Arbeitgeber halten die Kombirente für hilfreich, weil dadurch die Altersteilzeit und die vorgezogene Rente besser kombinierbar werden. Rund 36 Prozent der befragten Arbeitgeber meinen jedoch, dass die Kombirente nur dann wirklich sinnvoll ist, wenn sich auch bei den Rahmenbedingungen in der bAV etwas tut.

Wenn es um die Beurteilung der derzeitigen Pläne für ein europäisches Aufsichtsregime für EbAV und deren Orientierung an Solvency II geht, sind knapp 42 Prozent der befragten Arbeitgeber der Meinung, dass die Vielfalt der bestehenden Erscheinungsformen in der bAV eher berücksichtigt werden sollte als die Orientierung an einem Standard. Knapp 35 Prozent sind der Meinung, dass sich EbAV so grundsätzlich von Versicherungen unterscheiden, dass ein gänzlich eigenständiges Regelwerk erforderlich ist. Über 20 Prozent der Umfrageteilnehmer auf Arbeitgeberseite sehen sogar überhaupt keine Notwendigkeit eines gemeinsamen europäischen Aufsichtsregimes.

Ähnlich ablehnend steht die Arbeitgeberseite auch dem Ansatz des "holistic balance sheet" gegenüber. 35 Prozent lehnen den Ansatz grundsätzlich ab, knapp 47 Prozent der befragten Arbeitgeber finden, dass der damit verbundene Ansatz in keinem Verhältnis zu dem Zusatznutzen steht. Insofern ist es auch nicht überraschend, dass die Ergebnisse der QIS- Studie von 40 Prozent der Arbeitgeber erst dann zur Kenntnis genommen werden, wenn sie verständlich aufbereitet worden sind. Knapp 30 Prozent gaben zu, dass ihnen "Angst und Bange" vor den Herausforderungen wird, die Auswertung zu verarbeiten.

➤ **Fazit:**

Alle Interessengruppen, Politik, Arbeitgeber und Arbeitnehmer sind aufgefordert, die aktuelle Situation der bAV zu verbessern. Die Bereitschaft der Arbeitgeber, ihren Mitarbeitern entsprechende Versorgungszusagen zu erteilen, muss gefördert werden. Denn nur durch entsprechende Angebote, kontinuierliche Aufklärung und zusätzliche Anreize können die Hemmnisse auf Seiten der Arbeitnehmer, in eine bAV zu investieren, überwunden werden. Pläne auf europäischer Ebene, übergreifende Standards einzuführen, sind für viele Unternehmen nur schwer nachvollziehbar.

Aktuelle Entwicklungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung zu Pensionskassen und Pensionsfonds

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) traf am 28.09.2010 ein Grundsatzurteil zur Beitragspflicht von Leistungen aus einer privat fortgeführten Direktversicherung in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung. Danach unterliegt der privat finanzierte Teil der Kapitalleistung nicht der Beitragspflicht, wenn mit dem Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis die Versicherungsnehmerstellung auf den (ehemaligen) Arbeitnehmer übertragen wurde. Denn mit der Übernahme des Vertrages durch den Arbeitnehmer wird der Direktversicherungsvertrag vollständig aus dem betrieblichen Bezug gelöst und unterscheidet sich hinsichtlich der weiteren Einzahlungen nicht mehr von anderen privaten Lebensversicherungen.

Nunmehr liegen zwei vom Ergebnis unterschiedliche sozialgerichtliche Urteile zur privaten Fortführung einer Pensionskassenversorgung vor.

Im Fall des Sozialgerichts Aachen vom 22.05.2012 (S 13 KR 372/11) kam es dabei wie im Fall des Bundesverfassungsgerichts zu einem Wechsel der Versicherungsnehmerstellung. Daher vertrat das Sozialgericht Aachen die Rechtsauffassung, dass hier die gleichen Grundsätze wie bei einer Direktversicherung gelten. Im Fall des Sozialgerichts Berlin vom 23.05.2012 (S 36 KR 2042/11) handelte es sich um eine regulierte Firmenpensionskasse in der Rechtsform eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit. Aufgrund aufsichtsrechtlicher Vorgaben ist bei einer regulierten Pensionskasse der Arbeitnehmer bereits während des Arbeitsverhältnisses Mitglied der Pensionskasse und Versicherungsnehmer. Scheidet der Arbeitnehmer aus den Diensten des Arbeitgebers aus, ändert sich an der Versicherungsnehmerstellung nichts. Nach der Auffassung des Sozialgerichts Berlin unterliegt deshalb die Pensionskassenversorgung auch nach dem Ausscheiden weiterhin dem institutionellen Rahmen des Betriebsrentenrechts. Daher sind im Fall einer regulierten Pensionskasse die gesamten Leistungen aus der Pensionskassenversorgung beitragspflichtig in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung.

Bei den Pensionsfonds plant der Gesetzgeber derzeit, dass zukünftig neben Rentenleistungen und Leistungen im Rahmen von sogenannten Auszahlplänen auch Einmalkapitalleistungen möglich sein sollen. Dadurch hätte der Pensionsfonds auch die Möglichkeit, zukünftig nicht nur Renten sondern auch Kapitalzusagen übernehmen zu können.

➤ **Fazit:**

- Bedingt durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Beitragspflicht von privat fortgeführten Direktversicherungen, liegen mittlerweile auch erste sozialgerichtliche Urteile zu Pensionskassenversorgungen vor. Diese setzen die Rechtsprechung des BVerfG konsequent fort und stellen darauf ab, ob der institutionelle Rahmen durchbrochen wurde. Dies kann für regulierte Pensionskassen gegenüber deregulierten Kassen in der Rechtsform einer AG zu Nachteilen führen.

- Eine Erweiterung des Leistungsspektrums der Pensionsfonds ist zu begrüßen.

Bernd Wilhelm, LL.M, Rechtsanwalt, Leiter Fachbereich Recht | Steuern | Versorgungsträgermanagement bei Longial

praxis

Jeweiligkeitsklausel - Änderung von einzelvertraglichen Regelungen

Das Bundesarbeitsgericht hat in jüngeren Entscheidungen (Urteil vom 18.09.2012, 3, AZR 415/10) interessante Feststellungen zur sogenannten Jeweiligkeitsklausel gemacht. Eine Jeweiligkeitsklausel liegt vor, wenn in einer Zusage auf "die jeweils geltende Fassung" von einem anderen Regelwerk Bezug genommen wird.

Im entschiedenen Fall war im Arbeitsvertrag geregelt, dass sich die Altersversorgung nach einer Richtlinie zu einem Angestelltenversorgungsfonds "in der jeweils gültigen Fassung" richten sollte. Die Klägerin bezog nunmehr eine Erwerbsunfähigkeitsrente. Die Parteien stritten darüber, nach welchen Vorschriften diese Rente anzupassen sei. Durch Dienstvereinbarungen wurde eine ursprünglich günstigere Neuberechnung der Rente durch eine jährliche Erhöhung von einem Prozent ersetzt. Das BAG entschied, dass die jährliche Anpassung um 1 Prozent nicht zulässig war, weil die Zusage schon vor dem 01.01.1999 erteilt worden war. Allerdings hatte das BAG grundsätzlich für möglich gehalten, dass die Zusage durch die kollektivrechtliche Vereinbarung geändert worden war.

Eine Verschlechterung einer einzelvertraglichen Regelung, wie der eines Arbeitsvertrages, einer Gesamtzusage oder einer vertraglichen Einheitsregelung durch Kollektivregelungen (Betriebs- oder Dienstvereinbarungen, Tarifverträge) ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nur in drei Ausnahmefällen möglich:

- Die einzelvertragliche Rechtsgrundlage eröffnet selbst eine Möglichkeit für eine kollektivrechtliche Verschlechterung.
- Die kollektivrechtliche Regelung ist bei kollektiver Gesamtbetrachtung nicht ungünstiger als das aus der arbeitsvertraglichen Einheitsregelung resultierende Recht.
- Die vertragliche Einheitsregelung hat aufgrund einer wesentlichen Störung ihrer Geschäftsgrundlage ihre Verbindlichkeit verloren und dadurch ist ein Bedarf einer Neuregelung begründet worden.

Eine Jeweiligkeitsklausel kann eine Öffnungsklausel zur kollektivrechtlichen Verschlechterung sein. Das BAG stellte dazu fest, dass Verweise auf die für betriebliche Altersversorgung beim Arbeitgeber geltenden Bestimmungen im Regelfall dynamisch sind. Sie verweisen, soweit keine gegenteiligen Anhaltspunkte bestehen, auf die jeweils beim Arbeitgeber geltenden Regelungen. Ansonsten würde ein System der betrieblichen Altersversorgung erstarren. Die Auslegung einer solchen Jeweiligkeitsklausel würde jedoch ergeben, dass der Arbeitgeber keine Änderungsmöglichkeit nach Belieben, sondern nur in den Grenzen der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes habe. Die Jeweiligkeitsklausel gelte darüber hinaus auch nach Eintritt des Arbeitnehmers in den Ruhestand weiter.

► Fazit:

Es ist darauf zu achten, dass bei einer Änderung von einzelvertraglichen Zusagen durch kollektivrechtliche Regelungen tatsächlich ein Ausnahmefall nach der Bundesarbeitsgerichtsrechtsprechung vorliegt. Praxisrelevant sind hier insbesondere die Öffnungsklauseln. Eine Jeweiligkeitsklausel kann eine solche Öffnungsklausel sein, die auch Änderungen für bereits ausgeschiedene Mitarbeiter erlaubt.

Susanne Kayser-Dobey, Rechtsanwältin, Fachbereich Recht | Steuern | Versorgungsträgermanagement bei Longial

Aktuelle Entwicklungen für Organpersonen

Ende 2012 hat die Finanzverwaltung in zwei BMF- Schreiben (Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen) zu dem BFH- Urteil (Urteil des Bundesfinanzhofs) vom 28.04.2010 (I R 78/08 in DB 2012, 2906) Stellung genommen, welches sich mit Gesellschafter- Geschäftsführer- Versorgungszusagen zum Thema "Nur- Pensionszusage" und "Probezeit" befasste.

Zudem ist in einem rechtskräftigen Urteil des Finanzgerichts Berlin- Brandenburg vom 09.11.2011 (12 K 12174/08) festgestellt worden, dass für einen mehrheitlich beteiligten Vorstand nicht die gleichen Prüfungskriterien zugrunde zu legen sind wie bei einem beherrschenden Gesellschafter- Geschäftsführer.

Im Einzelnen:

BMF- Schreiben vom 13.12.2012 - IV C 6 – S 2176/07/10007 – Betriebliche Altersversorgung; Bilanzsteuerrechtliche Berücksichtigung von Nur- Pensionszusagen

Rechtsprechung und Finanzverwaltung haben zu der Frage, ob die Zusage einer sogenannten Nur- Pension steuerrechtlich anzuerkennen ist oder nicht, in der Vergangenheit unterschiedliche Auffassungen hierzu vertreten.

Die Rechtsprechung war seit dem BFH- Urteil vom 09.11.2005 (I R 89/04 in DB 2006, 20) der Meinung, dass eine arbeitgeberfinanzierte Nur- Pensionszusage zu einer Überversorgung im Sinne einer Vorwegnahme künftiger Lohn- und Einkommensentwicklungen führt und damit gegen § 6a EStG verstößt. Als Konsequenz durfte eine Pensionsrückstellung nicht gebildet werden.

Die Finanzverwaltung hat dagegen in ihrem BMF- Schreiben vom 16.06.2008 die Rückstellungsbildung in der Steuerbilanz zugelassen und ist stattdessen von einer gesellschaftsrechtlichen Veranlassung ausgegangen, die zu einer verdeckten Gewinnausschüttung führt. In Konsequenz wurden damit die Zuführungen zur Pensionsrückstellung außerhalb der Steuerbilanz wieder korrigiert.

Nachdem nun der BFH mit dem Urteil vom 28.04.2010 (I R 78/08) erneut entschieden hat, dass die arbeitgeberfinanzierte Nur- Pensionszusage an den Gesellschafter- Geschäftsführer zu einer Überversorgung führt, hat sich die Finanzverwaltung mit Schreiben vom 13.12.2012 dieser Auffassung in allen noch offenen Fällen angeschlossen und ihr älteres Schreiben aufgehoben.

Im Ergebnis dürften daher bereits gebildete Pensionsrückstellungen in solchen Fällen aufzulösen sein. Da die Auffassung nur arbeitgeberfinanzierte Pensionszusagen erfasst, bietet die Entgeltumwandlung daher ein mögliches Gestaltungspotenzial für künftige Nur- Pensionszusagen.

BMF- Schreiben vom 14.12.2012 – IV C 2 – S 2742/10/10001 – Probezeit vor Zusage einer Pension an den Gesellschafter- Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft

Mit diesem Schreiben hat die Finanzverwaltung ihre Verwaltungsanweisungen zur Probezeit verschärft. Bei der Erteilung einer Versorgungszusage an den Gesellschafter- Geschäftsführer beträgt die regelmäßige persönliche Probezeit zwei bis drei Jahre ab Beginn des Dienstverhältnisses. Die unternehmensbezogene Probezeit, also die Zeit, nach der ein neu gegründetes Unternehmen ihrem Gesellschafter- Geschäftsführer eine Versorgungszusage erteilen darf, beträgt grundsätzlich 5 Jahre.

Ausnahmen bestehen in solchen Fällen, in denen das Unternehmen aus eigener Erfahrung Kenntnisse über die Befähigung des Geschäftsleiters hatte. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn dieser vor Gründung der Gesellschaft bereits als Einzelunternehmer tätig war und das Einzelunternehmen in die Gesellschaft eingebracht hat oder in Fällen des Management- Buy- Outs.

Wenn die Probezeit nicht eingehalten wurde, führte die Zuführung zur Pensionsrückstellung nur so lange zur verdeckten Gewinnausschüttung, bis die Probezeit abgelaufen war.

Nachdem nun der BFH in seinem Urteil vom 28.04.2010 entschieden hatte, dass bei einem Verstoß gegen eine angemessene Probezeit nach dem Zeitablauf kein "Hineinwachsen" in eine steuerlich anzuerkennende Zusage erfolgt, hat sich auch die Finanzverwaltung dieser Auffassung angeschlossen. Die gesamte Zusage würde also bei einer späteren Steuerprüfung dauerhaft als verdeckte Gewinnausschüttung behandelt.

Es besteht in solchen Fällen nur die Möglichkeit, die ursprüngliche Versorgungszusage schnellstmöglich aufzuheben und eine neue Zusage nach Ablauf der Probezeit zu erteilen.

Die Auffassung der Finanzverwaltung gilt für alle Zusagen, die nach dem 29.07.2010 erteilt wurden (Veröffentlichung des BFH- Urteils). Ebenso müssen jetzt auch die nicht- beherrschenden Gesellschafter- Geschäftsführer diese Kriterien einhalten.

Urteil des Finanzgerichts Berlin- Brandenburg vom 09.11.2011 (12 K 12174/08)

In diesem Fall hat das Finanzgericht entschieden, dass die finanzgerichtliche Rechtsprechung zu Versorgungszusagen an Gesellschafter- Geschäftsführer einer GmbH nicht einschränkungslos auf Aktionäre einer AG übertragen werden kann. Dies ist auch dann nicht möglich, wenn der betreffende Aktionär Alleingesellschafter und Vorstandsmitglied der Gesellschaft ist. Denn für den Vorstand und dessen Vertragsangelegenheiten ist der Aufsichtsrat als selbständiges Organ zuständig, während bei Vertragsangelegenheiten des Gesellschafter- Geschäftsführers die Gesellschafterversammlung, zu dessen Kreis er gehört, zuständig ist. Es muss bei Vorstandsangelegenheiten immer im Einzelfall geprüft werden, ob eine vertragliche Gestaltung im Verhältnis zwischen der Gesellschaft und ihrem Vorstandsmitglied (Mehrheitsaktionär) einseitig an den Interessen des Vorstandsmitglieds und nicht auf einen gerechten Ausgleich der beiderseitigen Interessen ausgerichtet ist. Ob die entsprechende vertragliche Gestaltung durch die Machtstellung des Mehrheitsaktionärs veranlasst ist oder nicht, muss unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen konkreten Einzelfalles beurteilt werden. Dabei kommt der Zusammensetzung des Aufsichtsrats besondere Bedeutung zu (z.B. Besetzung nur mit Familienmitgliedern).

Anja Sprick, Rechtsanwältin, Fachbereich Recht | Steuern |
Versorgungsträgermanagement bei Longial

finanzen

Zinsrückgang erhöht handelsbilanzielle Pensionsrückstellungen

Der Rechnungszins zur Diskontierung der Pensionsverpflichtungen in der Handelsbilanz ist bekanntermaßen gesetzlich geregelt und wird monatsgenau von der Deutschen Bundesbank zur Verfügung gestellt. Er stellt die wichtigste Rechnungsgrundlage bei der Bestimmung der Pensionsrückstellung dar, mithin haben Veränderungen des Rechnungszinses erhebliche Auswirkungen auf die Höhe der handelsbilanziellen Pensionsrückstellung.

Der Rechnungszins ermittelt sich als Sieben- Jahres- Durchschnitt von auf Euro lautenden Unternehmensanleihen guter Bonität. Die Renditen dieser Anleihen befinden sich in den letzten Jahren durchgehend im Sinkflug. Dies führt auch in Bezug auf den Rechnungszins zu einer kontinuierlichen Absenkung. Aufgrund der Durchschnittsbildung erfolgt die Absenkung zwar geglättet und mit einiger Zeitverzögerung, allerdings wirkt sie dafür auch dann noch nach, wenn die zugrunde liegenden Basiszinssätze bereits wieder im Steigen begriffen sind. Dies ist derzeit aber keineswegs in Sicht.

Seit der Einführung des gesetzlichen Diskontierungssatzes durch das BilMoG im Jahr 2010 hat sich der Rechnungszins von seinem Höchstwert von 5,25 Prozent zum 01.01.2010 auf einen Stand von 5,04 Prozent zum 31.12.2012 um 21 Basispunkte verringert. Bleibt das Zinsniveau der zugrunde liegenden Basispapiere unverändert auf dem Stand vom Januar 2013, so ist zum 31.12.2013 mit einem Rechnungszins von rd. 4,8 Prozent zu rechnen. Bis zum Jahresende 2019 würde er auf einen Wert knapp oberhalb von 3,0 Prozent zurückgehen.

Die Erhöhung der Pensionsrückstellungen aufgrund von Zinssenkungen wird sich für einen durchschnittlichen Mischbestand nach diesem Szenario in den nächsten sieben Jahren auf mehr als ein Drittel der Pensionsrückstellung summieren. Diese sogenannten versicherungstechnischen Verluste sind in voller Höhe ergebniswirksam und belasten somit die Ausschüttungsfähigkeit der betroffenen Unternehmen. Mögliche Gegenmaßnahmen liegen beispielsweise in der Schaffung von geeigneten Vermögenswerten, die gemäß § 246 Abs. 2 HGB mit den Pensionsrückstellungen saldiert werden müssen. Auch ein Umstieg auf wertpapiergebundene Zusagen kann bei rechtzeitiger Umsetzung zu spürbaren Entlastungen führen.

► Fazit:

Die Unternehmen müssen sich auf eine erhebliche zinsinduzierte Mehrbelastung aufgrund ihrer Pensionsverpflichtungen einstellen und sollten sich daher rechtzeitig mit den konkreten Auswirkungen dieser Entwicklung befassen. Geeignete Gegenmaßnahmen gibt es und können zu spürbaren Entlastungen führen. Gerne unterstützt Sie die Longial GmbH dabei.

Mark Walddörfer, Geschäftsführer der Longial

