

# BetrAV 05 | 2023

## Betriebliche Altersversorgung

31. Juli 2023 | 78. Jahrgang | ISSN 0005-9951

### Aus dem Inhalt

#### Der Kommentar

*Röhle/Gramke*, EIOPA-Konsultation zur Überprüfung der EbAV-II-Richtlinie – kleines Review mit großen Auswirkungen? 357

#### Abhandlungen

*Frank*, Rente oder Kapital – Optionen in der betrieblichen Altersversorgung 359

*Karst/Kruip/Stern*, Garantiefragen bei beitragsorientierten Leistungszusagen 371

*Veh*, Betriebliche Altersversorgung und Inflation 380

*Höfer*, BFH: Pensionsrückstellungsbildung und das Wertgleichheitsgebot für Entgeltumwandlung 383

#### Informationen

*Klein*, Die Deckungsmittel der betrieblichen Altersversorgung in 2021 400

#### Rechtsprechung

Höhe des Ausgleichswerts einer schuldrechtlichen Ausgleichsrente  
BGH, Beschluss vom 10.5.2023 – XII ZB 30/23 413

Einstandspflicht des Arbeitgebers bei Ansprüchen gegen eine Pensionskasse  
BAG, Urteil vom 17.3.2023 – 3 AZR 197/22 415

Versorgungszahlung und Geschäftsführergehalt  
BFH, Urteil vom 15.3.2023 – I R 41/19 427

## **aba-Tagungen 2023**

13.09.2023	Herbsttagung der Fachvereinigung Mathematische Sachverständige, Bonn
28.09.2023	Fachtagung „Aufsichtsrecht für EbAV“, Bonn
29.09.2023	Tagung der Fachvereinigung Pensionskassen, Bonn

***Fragen aus dem Bereich Tagungen beantwortet:***

***Ulrike Schulz***

***030 - 33 85 811-12***

***tagungen@aba-online.de***

### **Nutzen Sie die Online-Datenbank der BetrAV**

Seit Anfang 2023 stehen die Artikel der Zeitschrift BetrAV auch in Form einer Online-Datenbank zur Verfügung.

Mitglieder und Abonnenten erhalten über den passwortgeschützten Bereich der aba-Homepage Zugriff auf die wichtigsten Inhalte aller seit der Ausgabe 1/2020 erschienenen Ausgaben: Kommentare, Abhandlungen, Rechtsprechung, Informationen aus der Gesetzgebung. Insgesamt sind über 1.000 Beiträge abrufbar.

**<https://www.aba-online.de/betrav-datenbank>**

Eine komfortable Suche mit automatischer Vervollständigung von Suchbegriffen und zahlreichen Filtermöglichkeiten erleichtert das Auffinden der gesuchten Inhalte.

Die bisherige Aufbereitung vergangener BetrAV-Ausgaben als Jahresausgaben mit zugehörigem Jahres-Stichwortregister wird fortgesetzt. Beide Angebote, also Jahresausgaben und Register im PDF-Format sowie die Online-Datenbank, sind im Mitgliederbereich der aba-Homepage aufrufbar.

## Inhaltsverzeichnis

### Der Kommentar

*Röhle/Gramke*, EIOPA-Konsultation zur Überprüfung der EbAV-II-Richtlinie – kleines Review mit großen Auswirkungen? **357**

### Abhandlungen

*Frank*, Rente oder Kapital – Optionen in der betrieblichen Altersversorgung **359**

*Zwanziger*, Aktuelle Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Betriebsrentenrecht **367**

*Karst/Kruip/Stern*, Garantiefragen bei beitragsorientierten Leistungszusagen **371**

*Veh*, Betriebliche Altersversorgung und Inflation **380**

*Höfer*, BFH: Pensionsrückstellungsbildung und das Wertgleichheitsgebot für Entgeltumwandlung **383**

*Grund*, Aufsicht über EbAV und Versicherungsunternehmen **385**

### Informationen

#### Aus der Gesetzgebung

Rentenwertbestimmungsverordnung 2023 **389**

Pflegeunterstützungs- und -entlastungsgesetz **389**

#### Aus der Politik

Altersarmut in Deutschland  
BT-Drucksache 20/7102 vom 31.5.2023 **389**

Altersarmut in Deutschland – Einführung eines 25-Prozent-Freibetrages für Rentner in der Grundversicherung  
BT-Drucksache 20/7461 vom 26.6.2023 **391**

Birkwald: Die Rentner müssen vor der Inflation geschützt werden **394**

Nachhaltigkeitsstrategie und Anlagepraktiken der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder  
BT-Drucksache 20/7514 vom 30.6.2023 **394**

#### Meinungen – Standpunkte – Empfehlungen

Ruhestand: Westdeutsche sind optimistischer **397**

INSM: Rente mit 63 belastet alle Beitragszahler und die meisten Rentner **398**

Digitale Rentenauskunft ist ein Herzensanliegen der Union **398**

DIVA: Trendwende bei Stimmung zur Altersvorsorge **398**

Veröffentlichung der Aon DAX 40-Studie „Geschäftsberichte 2022“ **399**

#### Statistik

*Klein*, Die Deckungsmittel der betrieblichen Altersversorgung in 2021 **400**

Demografischer Wandel: Anteil der Bevölkerung ab 65 Jahren von 1950 bis 2021 von 10% auf 22% gestiegen **402**

Zwei Drittel der Rentenleistungen im Jahr 2022 waren einkommensteuerpflichtig **404**

### Europa

aba-Positionspapier zum EIOPA Consultation Paper on technical advice for the review of the IORP II Directive **405**

European Commission's upcoming consultation on the review of the SFDR Level 1 **406**

Open Finance **406**

DORA **406**

Withholding taxes **407**

CSDDD **407**

Sustainability Reporting Standards **407**

CEEC Forum 2023 **408**

Corporate and Supporter Members Seminar 2023 **408**

European Retirement Week **408**

World Pension Alliance 2024 **408**

### Veranstaltung

*Stieffermann/Schmid/Ketterl*, How to protect pensions in the time of turmoil? – PensionsEurope Jahreskonferenz in Berlin **408**

### Rechtsprechung

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei fehlerhafter Rechtsbehelfsbelehrung eines anwaltlich vertretenen Beteiligten  
BGH, Beschluss vom 1.3.2023 – XII ZB 18/22 **410**

Höhe des Ausgleichswerts einer schuldrechtlichen Ausgleichsrente  
BGH, Beschluss vom 10.5.2023 – XII ZB 30/23 **413**

Einstandspflicht des Arbeitgebers bei Ansprüchen gegen eine Pensionskasse  
BAG, Urteil vom 14.3.2023 – 3 AZR 197/22 **415**

Ablösung von kirchlichen Versorgungsordnungen  
BAG, Urteil vom 9.5.2023 – 3 AZR 226/22 **421**

Endgehaltsbezogene Betriebsrente und Teilzeit  
BAG, Urteil vom 20.6.2023 – 3 AZR 221/22 (PM) **426**

Versorgungszahlung und Geschäftsführergehalt  
BFH, Urteil vom 15.3.2023 – 1 R 41/19 **427**

Kondizierbarkeit der irrtümlich gezahlten Versicherungssumme trotz fehlerhafter Einbeziehung einer Lebensversicherung in das Versorgungsausgleichsverfahren  
OLG Frankfurt, Beschluss vom 21.12.2022 – 7 U 128/21 (LS) **430**

Kein Amtshaftungsanspruch wegen unterlassener gerichtlicher Zustellung einer Entscheidung über den Versorgungsausgleich  
OLG Hamm, Urteil vom 18.1.2023 – 11 U 60/22 **430**

Teilhabe an der Hinterbliebenenversorgung  
OLG Karlsruhe, Beschluss vom 8.3.2023 – 18 UF 206/22 **433**

Einstandspflicht des Arbeitgebers auch bei Berufung auf Verjährung durch externen Versorgungsträger  
LAG Hannover, Urteil vom 24.4.2023 – 15 Sa 125/22 B **435**

## **Literatur**

### ***Buchbesprechungen***

*Höfer/de Groot/Küpper*, Betriebsrentenrecht  
(BetrAVG) – Band I Arbeitsrecht/Versorgungsausgleich,  
29. Erg.-Lieferung 440

*Scheske*, Der Begünstigungsgedanke im kollektiven  
Arbeitsrecht 441

***Literaturhinweise*** 441

### **Nachricht**

PSVaG: Beitragssatz in der Größenordnung von  
2 Promille erwartet 442

# Der Kommentar

Christian Röhle, Frankfurt am Main / Peter Gramke, Wiesbaden

## EIOPA-Konsultation zur Überprüfung der EbAV-II-Richtlinie – kleines Review mit großen Auswirkungen?



Christian Röhle

Viele bAV-Interessierte schauten im letzten Jahr mit überraschtem Blick nach Brüssel, als dort die Überprüfung der für Pensionskassen und Pensionsfonds geltenden sogenannten EbAV-II-Richtlinie<sup>1</sup> angekündigt und durch Übermittlung eines spezifischen Beratungersuchens, eines sogenannten „Call for Advice“ (CfA) an die zuständige europäische Aufsichtsbehörde EIOPA<sup>2</sup> sogleich aktiv eingeleitet wurde. Überraschend war dies für viele deshalb, weil die Regelungen aus der EbAV-II-Richtlinie erst 2019 in nationales Recht überführt wurden und sich deshalb nach allgemeinem Verständnis derzeit „gefühl“ gerade erst in der tatsächlichen „Erprobung“ befinden. Daneben werden die geltenden Regelungen bislang als austarierter Kompromiss zwischen aufsichtsrechtlichen Vorgaben und operativen Gegebenheiten wahrgenommen. Allgemeine Erwartung daher war, dass nur punktuelle Ergänzungen in dieser öffentlichen Konsultation durch EIOPA angefragt werden würden, ohne komplett neue Themenstellungen aufzuwerfen. Ausgehend hiervon ist nun die Gelegenheit zur kurzen Bewertung der sechs konsultierten Themengebiete:

1 RICHTLINIE (EU) 2016/2341 über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung (EbAV).

2 European Insurance and Occupational Pensions Authority.

### Governance und aufsichtsrechtliche Standards

Zunächst wurde das immer wichtiger werdende Thema „Proportionalität“ konsultiert. Während bisher die Grenzen für ein mitgliedstaatliches Opting-out aus dem Anwendungsbereich bei 100 Anwärtern und Leistungsempfängern lag, lautete ein Vorschlag von EIOPA, diese Grenze auf 1.000 Anwärter und Leistungsempfänger zu erhöhen. Auch diese, eigentlich beeindruckende Verzehnfachung der Anwendungsgrenze hätte allerdings in Deutschland kaum Folgen auf die EbAV-Landschaft gehabt. Außerdem hat Deutschland sowieso diese Größengrenzenoption nicht in nationales Recht übernommen. In anderen europäischen Ländern, die insbesondere unter einem „Goldplating“, d.h. über die Mindestanforderungen der EbAV-II-Richtlinie hinausgehenden aufsichtsrechtlichen Anforderungen ihrer Regierungen bzw. Aufsichtsbehörden bei der nationalen Umsetzung leiden, wurde für diese Option leidenschaftlich gekämpft. Daher konnte in dieser Frage keine europaweite Einigkeit der EbAVs erzielt werden.

Einig waren sich die in der europäischen Interessenvertretung Pensions-Europa zusammengeschlossenen Experten jedoch in der Ablehnung der weiteren Proportionalitätsüberlegungen. Ausgelöst vom derzeitigen Solvency-II-Review wurden nämlich sogenannten „Low-Risk-IORPs“ Erleichterungen im Governancesystem in Aussicht gestellt, die in dieser Form sowieso schon in der EbAV-II-Richtlinie vorgesehen waren. Erkauft werden sollten diese Erleichterungen mit einem Nachweis, der u.a. auf Basis des Common Framework, früher auch Holistische Bilanz genannt, hätte geführt werden müssen. Außerdem bestünde dann die realistische und durch EIOPA selbst konsultierte Gefahr, dass die Anwendung von Proportionalitätsüberlegungen bei „Non-Low-Risk-IORPs“ faktisch ausgeschlossen gewesen wären.

### Grenzüberschreitende Tätigkeiten

Vor dem Hintergrund, dass EIOPA in ihrem letzten Cross-border-IORPs-Report



Peter Gramke

ernüchternd feststellen musste, dass nach dem Brexit mit Stichtag Ende 2021 nur noch 31 EbAVs grenzüberschreitend tätig waren, kam eine Konsultation zu Verbreitungshindernissen nicht überraschend. Die Konsultation zu den Gefahren aufsichtsrechtlicher Arbitrage und zu Majoritätsregeln bei Mitgliederbeschlüssen zur grenzübergreifenden Bestandsübertragung gingen jedoch wieder an den wahren Schwierigkeiten grenzüberschreitend tätiger EbAV vorbei. Diese resultieren nämlich weiterhin aus der heterogenen arbeits-, sozial- und steuerrechtlichen Landschaft in Europa.

### Informationspflichten für Mitglieder und Leistungsempfänger

Beunruhigend auch die Tendenz der Fragen zur Weiterentwicklung der RenteninFORMATION und deren Inhalten. Während EIOPA erkennbar darauf abzielte, unter dem Gedanken der Individualisierung und dem Konsumentenschutz eines „Rentenprodukts“ den Fokus auf die Erhebung von Anwärterpräferenzen und Informationen zu den Nachhaltigkeitsaspekten bei der Kapitalanlage zu legen, die Kosten-„Transparenz“ zu fördern und eine Fürsorgepflicht (Duty of Care) der EbAV zu verankern, musste in den Antworten erneut der kollektive Ansatz von betrieblicher Altersversorgung hervorgehoben werden. Durch die Digitalisierung, insbesondere die mittlerweile weit verbreiteten nationalen „Tracking Services“ wie die Digitale Rentenübersicht in Deutschland, ergeben sich

zudem Chancen, kostentreibende, individuelle Informationspflichten zeitnah auf digitale Kanäle zu übertragen. Diese gilt es aus unserer Sicht konsequent zu nutzen, anstatt wie bisher immer nur weitere informatorische Anforderungen auf die bereits vorhandenen zu häufen.

### Wechsel von DB-zu DC-Modellen

EIOPA ging außerdem darauf ein, wie einer zunehmenden Fokussierung hin zu (rein) beitragsorientierten Modellen (DC) im Vergleich zu leistungsorientierten Modellen (DB) angemessen Rechnung getragen werden kann. Diesbezüglich sind bereits heute unterschiedliche Vorgaben in der Richtlinie, beispielsweise zu Informationspflichten, definiert. Bei der aktuellen Überprüfung der Rahmenbedingung sollte hier jedoch kein zu schablonenartiger Ansatz angesetzt werden, da viele DC-Systeme in kollektiver Form konzipiert werden, wie beispielsweise in Deutschland das Sozialpartnermodell. Hier kommt es gerade nicht immer auf Individualentscheidungen oder Präferenzen des einzelnen Versorgungsberechtigten, beispielsweise in Bezug auf eine verfolgte Kapitalanlage etc. an. In kollektiven Systemen mit DC-Ansatz sollten hierfür vielmehr die jeweiligen Gremien oder eben die jeweiligen Sozialpartner verantwortlich sein, die den einzelnen entsprechend repräsentieren. Entgegen dem Vorschlag von EIOPA sollte das in einem früheren Report<sup>3</sup> vorgeschlagene Kostenberichts-wesen auch nicht für DC-Systeme vorgesehen werden. Eine aktuell durch die BaFin durchgeführte Bestandsaufnahme gemäß dieser Kriterien hat aufgezeigt, dass die Einführung als genereller EU-Standard keiner angemessenen Zweck-Mittel-Abwägung gerecht werden würde.

### Nachhaltigkeit

Nachhaltigkeit spielt auch auf der europäischen Ebene weiterhin eine große Rolle und soll deshalb nach den Vorstellungen von EIOPA zukünftig noch mehr in die EbAV-II-Vorgaben implementiert werden. Im Ergebnis erscheint dies jedoch nicht zielführend und sollte deshalb nicht weiterverfolgt werden. Zum einen unterliegen EbAV bereits den Vorgaben der europäischen Nachhaltigkeitsregulierung (Offenlegungsverordnung<sup>4</sup> etc.) und deshalb nicht noch zusätzlich verkürzte Darstellungen der Ausführungen zu Transparenzpflichten in den originären Informationsdokumente z.B. Renteninformation) einfügen müssen. Gleiches gilt in Bezug auf die vorgesehene Übernahme der Nachhaltigkeitsregulierung aus dem Solvency-II-

Rechtsrahmen,<sup>5</sup> wie beispielsweise die Integration der Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten im Rahmen des „Prudent Person Principles“ zur Kapitalanlage, deren Integration den gesamten sinnvollen Ansatz der EbAV-II-Richtlinie als Minimumharmonisierung gefährden würde.

### Diversität und Inklusion

Seitens der EIOPA selbst wurde außerdem das Thema Diversität und Inklusion in Leitungsgremien einer Einrichtung in die Diskussion eingebracht und seitens der EU-Kommission aufgegriffen. Diesbezüglich sollte klar sein und auch im weiteren Überprüfungsprozess vertreten werden, dass originär für andere Bereiche wie die Bankenregulierung konzipierte Vorgaben nicht auf EbAV übertragen werden können, deren Leitungsorgane sich häufig aus Vertretern der Trägerunternehmen und Begünstigten zusammensetzen bzw. von diesen als Ausfluss der gesetzlich vorgesehenen organschaftlichen Mitbestimmung bestimmt werden. Darüber hinaus sollten solche Erwägungen den bisher in der Richtlinie verfolgten „Fit and Proper“-Ansatz für die Besetzung von Leitungsorganen nicht aufweichen oder negativ beeinflussen.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die EIOPA-Konsultation überwiegend den traditionellen Mustern folgte, wenn auch angereichert um einige unerwartete Mainstream-Themen wie Diversität und Inklusion oder Duty of Care. Wenn eine 251 Seiten lange Konsultation allerdings aus EIOPA-Sicht nur eine kleine Überprüfung einer ansonsten im Wesentlichen unveränderten EBAV-II-Richtlinie darstellen soll, möchte man sich die Überarbeitung der Richtlinie gar nicht erst vorstellen.

*Christian Röhle, Pensionskasse der  
Mitarbeiter der Hoechst-Gruppe VVaG  
Peter Gramke, ZVK des Baugewerbes AG  
(SOKA-BAU)*

3 EIOPA-Stellungnahme „on the supervisory reporting of costs and charges of IORPs“ vom Oktober 2021.

4 Verordnung 2019/2088/EU.

5 Richtlinie 2009/138/EG nebst weiteren ausgestaltenden Rechtsnormen.