



**Z A A R**

Zentrum für Arbeitsbeziehungen  
und Arbeitsrecht

## **VORTRAGSREIHE**

Donnerstag, 22. Januar 2015 / 18.30 Uhr

### **bAV – Themen und Trends**

Referenten:

**Dr. Brigitte Huber, LL.M. und Christian Betz-Rehm**  
maat Rechtsanwälte Späth und Partner PartGmbB

- **Rund um die Rentenanpassung**  
RA/FAArbR Christian Betz-Rehm
- **Rund ums Alter - Altersgrenzen in der gesetzl. Rentenversicherung und die betriebliche Altersversorgung**  
RA/FAArbR Christian Betz-Rehm und RA Dr. Brigitte Huber LL.M.
- **Die Mobilitätsrichtlinie – Auswirkungen auf die deutsche BAV**  
RA Dr. Brigitte Huber LL.M.
- **Tarifliche Einrichtungen und Zwänge zur Altersvorsorge**  
RA Dr. Brigitte Huber LL.M.
- **Opting-out aus der „Zwangs-Entgeltumwandlung“ - das Gesetz der Trägheit**  
RA Dr. Brigitte Huber LL.M.

**Rund um die Rentenanpassung  
Rentnergesellschaft und Konzern im § 16 BetrAVG  
Christian Betz-Rehm**

## Betriebsrentenanpassung gem. § 16 BetrAVG – Grundlagen

- Arbeitgeber hat im Drei-Jahres Turnus Anpassung der laufenden Betriebsrenten zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden (§ 16 Abs. 1)
- Nur bei „laufenden Leistungen“, d. h. nicht bei Kapitalleistungen und Raten eines Auszahlungsplans; ab Rentenbeginn, nicht bei Anwartschaften
- Grds. alle Durchführungswege, Ausnahmen:
  - § 16 Abs. 3 Nr. 1: vereinbarte 1%ige Mindestanpassung (nur Zusagen ab 01.01.1999)
  - § 16 Abs. 3 Nr. 2: Direktversicherung und Pensionskasse bei Einhaltung best. Voraussetzungen
  - § 16 Abs. 3 Nr. 3: Beitragszusage mit Mindestleistung
- „Startpunkt“ des Prüfungsturnus: individueller Rentenbeginn, Bündelung auf einheitlichen Prüfungstichtag ist zulässig

## Betriebsrentenanpassung gem. § 16 BetrAVG – Grundlagen

- Pflicht zur Anpassungsprüfung trifft den Arbeitgeber
- Berücksichtigung der
  - Belange der Versorgungsempfänger und
  - wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers
- Belange der Versorgungsempfänger: Ausgleich Kaufkraftverlust § 16 Abs. 2 BetrAVG:
  - Entwicklung des Verbraucherpreisindex
  - begrenzt durch Nettolohnentwicklung vergleichbarer Arbeitnehmer
  - Prüfungszeitraum jeweils: Rentenbeginn bis Anpassungstichtag
  - nachholende Anpassung, soweit nicht frühere Anpassung zu Recht unterblieben (§ 16 Abs. 4)

## Betriebsrentenanpassung gem. § 16 BetrAVG – Grundlagen

- **Wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers:**  
Eigenkapitalverzinsung und Eigenkapitalausstattung (Substanzerhaltung)
  - Grundlage: HGB-Jahresabschlüsse, nicht IFRS oder sonstige (BAG vom 21.08.2012 - 3 ABR 20/10)
  - Ertragskraft im ganzen, nicht einzelne Einkünfte (BAG vom 26.10. 2010 - 3 AZR 502/08)
  - tatsächliche wirtschaftliche Lage, nicht fiktive, wenn unternehmerische Entscheidungen anders getroffen wären (BAG 28.05.2013 - 3 AZR 125/11)
  - Betriebsergebnis: betriebswirtschaftlich gebotene Bereinigungen?
  - Eigenkapital: tatsächliches Kapital § 266 Abs. 3 Buchst. A HGB (Stammkapital, Kapitalrücklage, Gewinnrücklagen, Gewinn/Verlustvorträge, Jahresüberschüsse/Jahresfehlbeträge)
  - Vergleich: Umlaufrendite Anleihen öffentlicher Hand + Risikozuschlag

## Betriebsrentenanpassung gem. § 16 BetrAVG – Grundlagen

- **Wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers:**
  - Eigenkapitalverzehr: solange das vorhandene Eigenkapital des Unternehmens die Summe aus gezeichnetem Kapital (§ 272 Abs. 1 S. 1 HGB) und zusätzlich gebildeten Kapitalrücklagen (§ 272 Abs. 2 HGB) noch nicht erreicht (z.B. BAG 11.12.2012 - 3 AZR 615/10)
  - kein Eingriff in die Vermögenssubstanz
  - Prognoseentscheidung, Grundlage: bisherige wirtschaftliche Entwicklung vor dem Anpassungstichtag, soweit daraus Schlüsse für die weitere Entwicklung gezogen werden können. Repräsentativer Zeitraum von mindestens drei Jahren vor dem Anpassungstichtag (z.B. BAG 28.05.2013 - 3 AZR 125/11).
  - Darlegungs- und Beweislast bei Arbeitgeber

## Betriebsrentenanpassung - Rentnergesellschaft

- Auch Rentner- und Abwicklungsgesellschaften haben eine Anpassung der Betriebsrenten gem. § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zu prüfen.
- Zur wirtschaftlichen Lage gelten die vorstehend aufgeführten Kriterien, bei der angemessenen Eigenkapitalverzinsung kommt allerdings kein Risikozuschlag in Ansatz. (z.B. BAG 15.01.2013 – 3 AZR – 638/10)

## Betriebsrentenanpassung - Rentnergesellschaft

- BAG 11.03.2008 – 3 AZR 358/06
  - umwandlungsrechtliche Ausgliederung von Pensionsverpflichtungen auf eine Rentnergesellschaft ist zulässig
  - keine Zustimmung der Rentner erforderlich, kein Widerspruchsrecht
  - unzureichende Ausstattung der Rentnergesellschaft führt nicht zur Unwirksamkeit der partiellen Gesamtrechtsnachfolge, kann aber Schadenersatzansprüche auslösen.
  - arbeitsvertragliche Nebenpflicht des versorgungspflichtigen Arbeitgebers, die Gesellschaft, auf die Versorgungsverbindlichkeiten ausgegliedert werden, so auszustatten, dass sie nicht nur die laufenden Betriebsrenten zahlen kann, sondern auch zu den gesetzlich vorgesehenen Anpassungen in der Lage ist,

## Betriebsrentenanpassung - Rentnergesellschaft

- „Folgeprobleme“ dieser Entscheidung
  - Anwendung auf den „umgekehrten“ Fall des Entstehens einer Rentnergesellschaft: Betriebsübergang?
  - Schadensersatz des Versorgungsschuldners/Betriebsveräußerers auf Betriebsrentenanpassung wg. unzureichender Ausstattung?
  - Anpassungspflicht aus Treu- und Glauben?
  - Finanzausstattungspflicht – Durchbrechung der Haftungsbegrenzung bei Kapitalgesellschaften?
  - Verhältnis zur Rechtsprechung des BGH nach dessen Aufgabe Haftungsdurchgriff im qualifiziert faktischen Konzern, statt dessen nur noch „Existenzvernichtungshaftung“, § 826 BGB. Keine grundsätzliche Haftung der Gesellschafter bei „Unterkapitalisierung“ (vgl. BGH 28.04.2008 – II ZR 264/06; 16.07.2007 II ZR 3/04 („Trihotel“); 09.02.2009 – II ZR 292/07)

## Betriebsrentenanpassung - Rentnergesellschaft

- Eindeutige Klarstellung: BAG 17.06.2014 – 3 AZR 298/13

Die Grundsätze, die der Senat mit Urteil vom 11.3.2008 - 3 AZR 358/06 zur Ausstattung einer Rentnergesellschaft entwickelt hat, auf die Versorgungsverbindlichkeiten im Wege der Ausgliederung nach dem Umwandlungsgesetz übertragen wurden, sind auf eine Rentnergesellschaft, die durch Übertragung ihres operativen Geschäfts im Wege des Betriebsübergangs auf einen Betriebserwerber entsteht, nicht anwendbar.

Wird der Versorgungsschuldner durch Veräußerung seines operativen Geschäfts auf einen Erwerber (Betriebsübergang) zu einer Rentnergesellschaft, ist es dieser auch dann nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf eine für eine Betriebsrentenanpassung nach § 16 I und II BetrAVG nicht ausreichende wirtschaftliche Lage zu berufen, wenn die Rentnergesellschaft nicht so ausgestattet wurde, dass sie auch zu den gesetzlich vorgesehenen Anpassungen in der Lage ist.

Die unzureichende Ausstattung der Rentnergesellschaft führt in einem solchen Fall auch nicht zu Schadensersatzansprüchen der Betriebsrentner.

## Betriebsrentenanpassung - Berechnungsdurchgriff

- Grundsatz: Maßgeblichkeit der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers
- Ausnahme: Berechnungsdurchgriff
  - Zurechnung der günstigen wirtschaftliche Lage eines anderen konzernangehörigen Unternehmens oder der Konzernobergesellschaft
  - Verpflichtung zur Anpassung, obwohl Arbeitgeber hierzu wirtschaftlich nicht in der Lage ist, wenn die wirtschaftliche Lage des anderen Konzernunternehmens oder der Konzernobergesellschaft dies zulässt
  - Berechnungsdurchgriff setzt einen Gleichlauf von Zurechnung und Innenhaftung im Sinne einer Einstandspflicht/Haftung des anderen Konzernunternehmens gegenüber dem Versorgungsschuldner voraus

## Betriebsrentenanpassung - Berechnungsdurchgriff

- Frühere Rspr. (bis BAG 25.04.2006 – 3 AZR 50/05)
  - verdichtete Konzernverbindung (BEAV oder faktische Beherrschung) und
  - Verwirklichung einer konzerntypischen Gefahr
  - BEAV alleine rechtfertigt Berechnungsdurchgriff nicht
  - Alternativ: Berechnungsdurchgriff wg. Vertrauenstatbestand  
Erklärungen abgegeben oder Verhaltensweisen gezeigt, die Vertrauen darauf begründen, das andere Unternehmen werde sicherstellen, dass die Versorgungsverbindlichkeiten wie eigene erfüllt werden

## Betriebsrentenanpassung - Berechnungsdurchgriff

- Neu seit BAG 26.05.2009 - 3 AZR 369/07
  - Während des Bestehens eines BEAV erfolgt ohne weitere Voraussetzungen ein Berechnungsdurchgriff
  - Bei Beendigung eines Beherrschungsvertrages Verpflichtung des herrschenden Unternehmens, das abhängige Unternehmen so auszustatten, dass dieses zur Anpassung der Betriebsrenten wirtschaftlich in der Lage ist. Verletzung dieser Verpflichtung kann zu Schadensersatzansprüchen der Betriebsrentner gegen das ursprünglich herrschende Unternehmen führen.
- Problematik:
  - Durchbrechung des Trennungsprinzips zwischen Gesellschafter und Gesellschaft
  - §§ 300 ff AktG sehen keine Pflicht zur Kapitalausstattung bei Beendigung eines BEAV vor

## Betriebsrentenanpassung - Berechnungsdurchgriff

- BAG 15.01.2013 - 3 AZR 638/10  
Aufgabe der Rechtsprechung zum Berechnungsdurchgriff beim qualifiziert faktischen Konzern (im Anschluss an BGH 16.07.2007 – II ZR 3/04 und BGH 28.04.2008 - II ZR 264/06)
- BAG 17.06.2014 – 3 AZR 198/13  
Es ist zweifelhaft, ob das Bestehen eines Ergebnis- bzw. Gewinnabführungsvertrags einen Berechnungsdurchgriff auf die wirtschaftliche Lage des Vertragspartners des Unternehmensvertrags rechtfertigt



## Rund ums Alter

### Altersgrenzen in der gesetzlichen Rentenversicherung und die betriebliche Altersversorgung

Christian Betz-Rehm und Dr. Brigitte Huber LL.M.

## Das Alter - die Verbindung zwischen BAV und GRV

- BAG 15.05.2012 – 3 AZR 11/10  
Versorgungsordnungen, die vor Inkrafttreten des RV-Altersgrenzen-anpassungsgesetzes vom 30.04.2007 geschaffen wurden und als  feste Altersgrenze die Vollendung des 65. Lebensjahres vorsehen, liegt typischerweise der Gedanke zu Grunde, dass zu diesem Zeitpunkt der Arbeitnehmer regelmäßig seine ungekürzte Altersrente aus der gesetzlichen Sozialversicherung bezieht und das Arbeitsverhältnis zu diesem Zeitpunkt enden wird. Es liegt darin folglich eine Anlehnung an die im gesetzlichen Rentenversicherungsrecht bestehende Altersgrenze.

## Das Alter - die Verbindung zwischen BAV und GRV

- **Konsequenz**
  - Feste Altersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung
  - = feste Altersgrenze in der betrieblichen Altersversorgung
  - = Anhebung der Altersgrenze in der BAV
- **Mögliche Auswirkungen in Versorgungsordnungen**
  - Berechnung der Anwartschaft nach § 2 BetrAVG
  - Anwendung versicherungsmathematischer Abschläge wegen vorzeitiger Inanspruchnahme ab Alter 65
  - Was ist mit besonders langjährigen Versicherten, § 38 SGB VI?
  - Erhöhung der anrechnungsfähigen Dienstzeit über Alter 65 hinaus
- **Handhabung in der Praxis und mögliche Folgen**

## Das Alter - die Verbindung zwischen BAV und GRV

- **BAG 13.01.2015 – 3 AZR 894/12**
  - Versorgungsordnung (AHV 1991) sieht Altersrente für Frauen ab Alter 60 vor, wobei Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung angerechnet werden (Gesamtversorgungssystem)
  - Klägerin klagt auf Zahlung ab Alter 60, Firma verweist auf Anhebung in Anlehnung an die Anhebung der gesetzlichen Altersgrenzen auf Alter 63
  - BAG: Die Auslegung der VO nach den für ABG-Grundsätzen ergibt, dass für Frauen keine „feste“, sondern eine „flexible“ Altersgrenze auf das 60. Lebensjahr festgelegt ist und der Bezug von Altersrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erforderlich ist.
  - BAG betont auch hier die Verknüpfung von betrieblicher Altersgrenze und gesetzlicher Rentenversicherung

## Fließende Altersgrenzen

- Einführung der Nahles-Rente durch „RV-Leistungsverbesserungsgesetz“  
Ungekürzter Eintritt in die Altersrente ab 63 (für Geburtsjahrgänge bis 1952, für Geburtsjahrgänge bis 1963 mit schrittweiser Erhöhung) bei 45 Versicherungsjahren, § 236 b SGB VI
- Auswirkungen auf BAV-Systeme eher gering
  - Vorzeitiger Bezug der Rente gegeben
  - Abschläge wegen vorzeitiger Leistung sind bei ausdrücklicher Regelung weiterhin zulässig
  - Bezug der Altersrente ab Alter 63 war auch bisher schon möglich, allerdings mit Kürzungen, § 36 SGB VI

## **Die Mobilitätsrichtlinie Auswirkungen auf die deutschen Betriebsrentensysteme RA Dr. Brigitte Huber LL.M.**

## Wie kam es zur Mobilitätsrichtlinie ?

- Bemühungen der Kommission zur Schaffung einer umfassenden Portabilitätsrichtlinie bis 2013
- Im November 2013 Kompromiss von Ministerrat, Parlament und Kommission zur „Mobilitätsrichtlinie“
- 16. April 2014:  
Richtlinie 2014/50/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über Mindestvorschriften zur Erhöhung der Mobilität von Arbeitnehmern zwischen den Mitgliedstaaten durch Verbesserung des Erwerbs und der Wahrung von Zusatzrentenansprüchen
- Erster Entwurf eines Betriebsrentenänderungsgesetzes wird im Frühjahr 2015 erwartet

## Was steht in der Mobilitätsrichtlinie ?

- Unverfallbarkeitsfristen
  - Mindestdauer der Zusage: 3 Jahre
  - Mindestalter des Arbeitnehmers bei Ausscheiden: 21 Jahre
- Bei Ausscheiden mit verfallbarer Anwartschaft
  - Auszahlung von Arbeitnehmerbeiträgen
  - Auszahlung von Beiträgen, die Arbeitgeber aufgrund von Gesetz oder „Kollektivverträgen“ eingezahlt hat oder wenn Arbeitnehmer Anlagerisiko dieser Beiträge trägt, der aus den Beiträgen erwachsene Anlagewert

## Was steht in der Mobilitätsrichtlinie ?

- **Wahrung bzw. (Wert-) erhalt ruhender Anwartschaften**
  - Ruhende, unverfallbare Ansprüche sollen sich entwickeln wie aktive Anwartschaften oder Renten, das heißt:
    - Wenn Anwartschaft als Nominalwert erworben wird, Sicherung des Nominalwertes
    - Wenn Änderung des Anwartschaftswertes im Zeitablauf, Anpassung der ruhenden Anwartschaft durch eine in das System integrierte Verzinsung oder eine vom System erzielte Kapitalrendite
    - Wenn Wert der Anwartschaft nach Inflation oder nach Entwicklung des Lohnniveaus angehoben wird, entsprechende Anpassung nach Maßgabe einer angemessenen Höchstgrenze, die im nationalen Recht festgesetzt wird oder von den Sozialpartnern vereinbart wird.
- **Abfindung**
  - Abfindung bis zu gewissen Schwellenwerten und generell nur mit Einwilligung des Arbeitnehmers

## Was steht in der Mobilitätsrichtlinie ?

- **Auskünfte**
  - Recht auf Auskunft zu Auswirkungen einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf Betriebsrente, insbesondere:
    - Bedingungen für Anwartschaftserwerb und Folgen einer Beendigung des ArbV
    - Wert der unverfallbaren Anwartschaft, ggf. als Schätzwert innerhalb von 12 Monaten vor Auskunftersuchen
    - Bedingung für die Behandlung der künftigen Rentenanwartschaft
  - Recht auf Auskunft zu unverfallbarer Anwartschaft
    - Wert der unverfallbaren Anwartschaft, ggf. als Schätzwert innerhalb von 12 Monaten vor Auskunftersuchen
    - Bedingungen für die Behandlung ruhender Anwartschaften
  - Auskunftsrecht gilt auch für Hinterbliebene
  - Auskünfte sind schriftlich, verständlich und in angemessener Frist zu erteilen

## Die Konsequenzen für den Arbeitgeber

Regelungsbereich	Richtlinie	Rechtslage nach BetrAVG	Auswirkungen
Unverfallbarkeitsfrist	3 Jahre Zusagedauer	5 Jahre Zusagedauer gemäß § 1b Abs. 1 BetrAVG	Erhöhung der Zahl der unverfallbaren Versorgungsanwartschaften, Risiko der Kostenerhöhung
Mindestalter bei Ausscheiden	Vollendetes 21. Lebensjahr	Vollendetes 25. Lebensjahr gemäß § 1b Abs. 1 BetrAVG	s.o. Risiko der Kostenerhöhung
Vorzeitiges Ausscheiden mit unverf. Anwartschaft	Verbleib der Anwartschaft im bestehenden System	Bereits gesetzlich geregelt in § 1b BetrAVG, § 2 BetrAVG	Keine Auswirkungen
Vorzeitiges Ausscheiden mit verfallbarer Anwartschaft	Auszahlung von Arbeitnehmerbeiträgen oder „Pflichtbeiträgen“ des Arbeitgebers	Keine gesetzliche Regelung; Entgeltumwandlung nicht betroffen, da sofortige unverfallbare Anwartschaft	Praktische Bedeutung gering, solange es keine tarifvertragliche oder gesetzliche Zwangsmitgliedschaft gibt

## Die Konsequenzen für den Arbeitgeber

Regelungsbereich	Richtlinie	Rechtslage nach BetrAVG	Auswirkungen
Werterhalt unverfallbarer Anwartschaften	Werterhalt: je nach System <ul style="list-style-type: none"> <li>- Nominale Festschreibung</li> <li>- Teilhabe an einer im Versorgungssystem integrierten Verzinsung oder Kapitalrendite</li> <li>- Anpassung an Inflationsrate oder Lohnentwicklung mit Höchstgrenze</li> </ul>	§ 2 Abs. 5 und 5a BetrAVG: Festschreibungseffekt für LZ und BoLZ; keine Dynamisierung einer unverf. Anwartschaft. Wertzuwachs für unverfallbare Anwartschaften nur bei BzML, § 2 Abs. 5b BetrAVG.	Bei Systemen mit LZ und BoLZ können dynamische Elemente zu einer bisher nicht bestehenden Dynamisierungspflicht für unverfallbare Anwartschaften führen, Risiko der Kostenerhöhung
Abfindung	Abfindung von unverfallbaren Anwartschaften bis zu gewissen Schwellenwerten; stets Einverständnis des Arbeitnehmers erforderlich	Kleinstanwartschaften (2015: € 28,35 mtl.) sind gemäß § 3 Abs. 1 BetrAVG einseitig durch den Arbeitgeber abfindbar	Begrenzung und Erschwerung der bisherigen Abfindungsmöglichkeiten
Informationspflichten	Information zu Anwartschaftserwerb, zu den Folgen einer Beendigung des ArbV für die Anwartschaft, zu der Höhe der Anwartschaft etc. Auskunft kann gesetzlich auf einmal jährlich begrenzt werden.	Auskunftsrechte bestehen gemäß § 4a BetrAVG und anderen Sonderbestimmungen; keine Pflicht, jährlich zu informieren	Erhebliche Erhöhung des Verwaltungsaufwands für den Arbeitgeber bzw. Versorgungsträger

**Tarifliche Einrichtungen  
und Zwänge zur Altersvorsorge**  
RA Dr. Brigitte Huber LL.M.

**Auftrag des Gesetzgebers**

**§ 154 Abs. 3 SGB VI**

Die Bundesregierung soll den gesetzgebenden Körperschaften geeignete Maßnahmen vorschlagen, wenn sich zeigt, dass durch die Förderung der freiwilligen zusätzlichen Altersvorsorge eine ausreichende Verbreitung nicht erreicht werden kann.

## Gesetzesvorschlag zur Stärkung der Tarifparteien

- § 17a BetrAVG - Tariföffnungsklausel  
übernimmt Bestandteile des § 17 BetrAVG
- § 17b BetrAVG – Gemeinsame Einrichtungen der Tarifparteien
  - Tarifparteien können
    - Einstandspflicht des Arbeitgebers, § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG aufheben und/oder
    - Abweichung von den Vorgaben der beitragsorientierten Leistungszusage oder die Beitragszusage mit Mindestleistung
  - wenn der Arbeitgeber Beiträge für BAV an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien zahlt.
  - Einrichtung muss als Pensionskasse oder Pensionsfonds organisiert sein, bei Wegfall der Einstandspflicht muss die Einrichtung außerdem Pflichtmitglied in einem Sicherungsfonds nach Versicherungsaufsichtsgesetz sein.

## Macht der Gesetzesvorschlag Sinn?

- grds. sind die Regelungen noch viel zu unklar, um tauglich zu sein
- Einführung einer reinen Beitragszusage ?
- Vollständige Verlagerung des Kapitalanlagerisikos auf den Arbeitnehmer ?
- Mitgliedschaft einer Pensionskasse/eines Pensionsfonds im Sicherungsfonds ist teure Lösung, da Kasse dann Eigenmittel vorhalten muss etc. wie Lebensversicherungsunternehmen; bisher noch von keiner Firmenpensionskasse umgesetzt.
- Rechtfertigt Tarifautonomie die weitgehende Lockerung des Arbeitnehmerschutzes ?



## Besprechung des Vorschlags am BMAS im November 2014

- Ablehnung des Gesetzesvorschlages durch Arbeitgeber und Arbeitnehmer
  - Arbeitgeber: Erleichterung der Haftungsbedingungen grds. positiv zu sehen; bestehende Pensionskassen werden jedoch durch Tariffonds in ihrer Existenz geschwächt, zusätzlich Ablehnung einer Sicherung über Sicherungsfonds mit Auflagen nach Solvency II,
  - Arbeitnehmer: keine Zustimmung zu erhöhten Risiken für den Arbeitnehmer, Sicherungsfonds zu teuer, evtl. PSV
- BMAS will trotz Kritik an Einführung einer tarifvertraglich gesteuerten BAV festhalten
- Neuer Entwurf zusammen mit Betriebsrentenänderungsgesetz soll im ersten Quartal 2015 kommen

## **Opting-out aus der „Zwangs-Entgeltumwandlung“ das Gesetz der Trägheit**

RA Dr. Brigitte Huber LL.M.

## Was ist „Opting-Out“?

- Automatische Aufnahme in ein Vorsorgesystem aus Entgeltumwandlung ggf. mit „matching“ durch Arbeitgeber
- Kündigungs-/ Widerrufsmöglichkeit des Arbeitnehmers innerhalb bestimmter Fristen
- Vergleich UK – Einführung des automatic enrolment in 2012
  - AN muss mindestens 10,000 p.a. verdienen
  - Beitrag des Arbeitnehmers von bis zu 5 % ab Oktober 2018
  - Beitrag des Arbeitgebers von bis zu 3% ab Oktober 2018
  - Erste Bestandsaufnahme im Jahr 2014: 90% der Arbeitnehmer bleiben im System
  - Quote wird bei Anstieg der Beiträge und Hinzukommen kleiner Unternehmen wohl etwas sinken
- Ähnliche Erfahrungen in USA

## Vorteile und rechtliche Aspekte

- Vorteile
  - Trägheitsgesetz: erheblich höhere Verbreitung der BAV, weil Mitarbeiter es unterlassen, die Teilnahme an der Entgeltumwandlung zu kündigen
  - Erheblich höherer Versorgungsgrad der Mitarbeiter
- Rechtliche Aspekte
  - Verbraucherschutz: sind Einbeziehungsklauseln „überraschend“ oder führen zu einer „unangemessenen“ Benachteiligung ?
    - Grds. nein, wenn ausreichend hervorgehoben und erläutert
  - Bereits tätige Mitarbeiter: einseitige Vertragsänderung durch Opting Out zulässig? Eher (-)
  - Alternatives Opting Out über Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag zulässig? Literatur sagt teilweise ja, da Widerspruchs-/Kündigungsrecht; dennoch rechtlich risikobehaftet wegen Eingriff in Verfügungsfreiheit über Lohn

## Vorteile und rechtliche Aspekte (2)

- **Rechtliche Aspekte**
  - Geltung des § 1a BetrAVG zur Entgeltumwandlung
    - Freie Wahl des Durchführungsweges ?
  - Mitarbeiter muss die Entgeltumwandlung jederzeit (ggf. mit gewissen Fristen) beenden können
  - Deutliche Hinweise auf Folgen einer Fristversäumung
  - Bei Umwandlung von Tarifentgelt ist § 17 Abs. 5 BetrAVG zu beachten
    - Erfordernis einer tarifvertraglichen Öffnungsklausel
  - Achtung: Mindestlohn!
  - Haftung des Arbeitgebers bei Anlageverlusten
    - Haftungsbegrenzung durch entsprechende Wahl der Zusageform (Beitragszusage mit Mindestleistung)
    - Vorsichtige Kapitalanlage

**VIELEN DANK!**



Dr. Brigitte Huber LL.M.  
Rechtsanwältin

huber@maat-rechtsanwaelte.de



Christian Betz-Rehm  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

betz-rehm@maat-rechtsanwaelte.de

maat Rechtsanwälte  
Späth & Partner PartGmbH  
Arnulfstraße 126  
80636 München  
Tel.: +49 (0) 89 606656 - 0  
Fax: +49 (0) 89 606656 - 100  
www.maat-rechtsanwaelte.de