

Esther Herrnstadt

**Die Durchführung des Anspruchs auf
Entgeltumwandlung in betriebliche
Altersversorgung im Arbeits-,
Versicherungs- und Zivilrecht**

Logos Verlag Berlin



Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
Kapitel 1	
Historische Entwicklung des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	5
A. Entgeltumwandlung vor dem 01.01.2002	5
B. Der gesetzliche Anspruch auf Entgeltumwandlung seit dem 01.01.2002	7
I. Der Anspruch auf Entgeltumwandlung im Rentenreformkonzept 2001	7
II. Gesetzgebungsgeschichte	11
1. Diskussionsentwurf	11
2. Gesetzesentwurf	13
3. Änderungen durch den Ausschuss für Arbeit und Sozialordnung	13
4. Bundesrat, Vermittlungsausschuss und Gesetzesverabschiedung	14
III. Änderungen in der Folgezeit	15
1. Änderungen durch das HZvNG	15
2. Änderungen durch das AltEinkG	16
3. Änderungen durch das AVFG	17
4. Änderungen durch das BRSG	18
IV. Bestätigung der Verfassungsmäßigkeit des Anspruchs auf Entgeltumwandlung durch das BAG und das BVerfG	20
C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	21
Kapitel 2	
Durchführungswege des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	25
A. Direktzusage	25
B. Unterstützungskasse	26
C. Direktversicherung	28
D. Pensionskasse	30
E. Pensionsfonds	33
F. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse und Bewertung der einzelnen Durchführungswege in der Konzeption des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	36

Kapitel 3	
Steuer- und sozialversicherungsrechtliche Flankierung der Entgeltumwandlung	39
A. Steuerrechtliche Behandlung der Entgeltumwandlung	39
I. Steuerliche Anerkennung der Entgeltumwandlung	39
1. Umwandlung künftiger Entgeltansprüche i.S.d. Steuerrechts	40
2. Umwandlung in eine wertgleiche Anwartschaft auf betriebliche Versorgungsleistungen	40
II. Steuerrechtliche Behandlung der Beiträge und Leistungen bei dem Arbeitnehmer	42
1. Steuerliche Behandlung der Direkt- und Unterstützungskassenzusage	42
a) Steuerliche Behandlung des Versorgungsaufwandes	42
b) Steuerliche Behandlung der Leistungen	43
2. Steuerliche Behandlung der versicherungsförmigen Zusagen	44
a) Steuerliche Behandlung des Versorgungsaufwandes	44
aa) Steuerfreiheit der Beiträge nach § 3 Nr. 63 EStG	44
(1) Begünstigter Personenkreis	45
(2) Begünstigte Beiträge und Höchstbeträge	45
(3) Begünstigte Leistungen und Auszahlungsformen	46
(4) Ausschluss der Steuerfreiheit nach § 3 Nr. 63 S. 2 EStG	47
bb) Pauschalbesteuerung nach § 40b EStG a.F.	48
(1) Personenbezogene Voraussetzung	48
(2) Weitere Voraussetzungen	49
(3) Verhältnis von § 40b EStG a.F. zu § 3 Nr. 63 EStG	49
cc) Zulagen und Sonderausgabenabzug nach § 10a und Abschnitt XI EStG	50
(1) Begünstigter Personenkreis	51
(2) Begünstigte Beiträge	51
(3) Begünstigte Leistungen und Auszahlungsformen	52
(4) Weitere Voraussetzungen in analoger Anwendung des AltZertG?	54
dd) Sonderausgabenabzug nach § 10 EStG	54
(1) Begünstigter Personenkreis	55

Inhaltsverzeichnis

(2) Begünstigte Beiträge	55
(3) Begünstigte Leistungen und Auszahlungs- formen	56
b) Steuerliche Behandlung der Leistungen	57
aa) Leistungen, die auf nach § 3 Nr. 63 EStG oder § 10a und Abschnitt XI EStG geförderten Beiträ- gen beruhen	57
bb) Leistungen, die auf nach § 40b EStG a.F. pauschal besteuerten Beiträgen beruhen	58
cc) Leistungen aus Basisrentenverträgen i.S.d. § 10 Abs. 1 Nr. 2 S. 1 Buchst. b EStG	59
dd) Leistungen, die auf anderen nicht geförderten Beiträgen beruhen	59
ee) Mischfälle	59
III. Steuerrechtliche Behandlung der Entgeltumwandlung beim Arbeitgeber	60
1. Steuerliche Behandlung der Direktzusage	60
2. Steuerliche Behandlung der Unterstützungskassenzusage	61
3. Steuerliche Behandlung der versicherungsförmigen Zusagen	62
B. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Entgeltumwandlung	62
I. Grundsätzliche sozialversicherungsrechtliche Anerkennung einer Entgeltumwandlung	63
II. Beitragsrechtliche Behandlung der Versorgungsaufwendungen	63
1. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Versorgungs- aufwendungen bei Direkt- und Unterstützungskassen- zusagen	64
2. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Versorgungs- aufwendungen in den versicherungsförmigen Durchfüh- rungswegen	64
III. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Versorgungsleis- tungen	65
1. Keine Beitragspflicht in der gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung	65
2. Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflege- versicherung bei Leistungen der betrieblichen Alters- versorgung	66
3. Abgrenzung zur beitragsfreien privaten Vorsorge	66
C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	68

Kapitel 4	
Die Konzeption des Anspruchs auf Entgeltumwandlung nach § 1a BetrAVG	69
A. Anspruchsvoraussetzungen	69
I. Eröffnung des persönlichen Anwendungsbereichs	69
1. Berechtigte Arbeitnehmer und Auszubildende im Sinne des § 17 Abs. 1 S. 1 BetrAVG	69
2. Berechtigte Nicht-Arbeitnehmer im Sinne des § 17 Abs. 1 S. 2 BetrAVG	71
II. Bestehendes Arbeitsverhältnis	73
III. Verpflichteter Arbeitgeber	74
IV. Kein Ausschluss wegen bestehender Entgeltumwandlung	75
B. Anspruchshöhe	78
I. Umwandlungshöchstbetrag	78
II. Umwandlungsmindestbetrag	79
C. Geltendmachung des Anspruchs durch „Verlangen“	79
D. Entgeltumwandlungsvereinbarung als Anspruchsgegenstand	81
I. Zivilrechtliche Einordnung der Entgeltumwandlungsvereinbarung	81
II. Arbeitsrechtliche Einordnung der Entgeltumwandlungsvereinbarung	82
III. Inhalt der Entgeltumwandlungsvereinbarung	83
1. Entgeltseite	84
a) Umwandlungsfähiges Entgelt	84
aa) Entgeltbegriff	84
bb) Einschränkungen bei kollektivrechtlichen Entgeltansprüchen	85
cc) Umwandlungsfähigkeit und Mindestlohn	86
b) Künftigkeit des Entgeltanspruches	87
c) Umwandlungsturnus	88
2. Leistungsseite	89
E. Die Festlegung des Inhalts der Entgeltumwandlungsvereinbarung	90
I. Vorrang der einvernehmlichen Einigung	90
1. Individualvereinbarung	90
2. Kollektivvereinbarungen	91
a) Festlegung der Inhalte der Entgeltumwandlungsvereinbarung durch Betriebsvereinbarung	91
aa) Zwingende Mitbestimmungsrechte	92

Inhaltsverzeichnis

(1) Zwingende Mitbestimmung auf der Entgeltseite	93
(2) Zwingende Mitbestimmung auf der Leistungsseite	94
bb) Möglichkeit des Abschlusses freiwilliger Betriebsvereinbarungen	96
b) Festlegung der Inhalte der Entgeltumwandelungsvereinbarung durch Tarifvertrag	98
II. Einseitige Bestimmungsrechte im Konfliktfall	101
1. Entgeltseite	102
2. Leistungsseite	102
a) Festlegung des Durchführungswegs	102
b) Festlegung der Zusageart	104
c) Festlegung des Leistungsplanes	105
d) Festlegung des konkreten Versorgungsträgers	108
e) Einflussnahmemöglichkeiten des Arbeitnehmers nach § 1a Abs. 3 BetrAVG	108
aa) Voraussetzungen des § 1a Abs. 3 BetrAVG	109
bb) Umfang der Einflussnahme des Arbeitnehmers über § 1a Abs. 3 BetrAVG auf den Leistungsplan	109
cc) Direkte oder analoge Anwendung des § 1a Abs. 3 BetrAVG zur Schaffung der Voraussetzungen zur steuerlichen Förderung nach § 3 Nr. 63 EStG?	110
(1) Direkte Anwendung	111
(2) Analoge Anwendung	111
F. Zeitliche Aspekte des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	113
I. Frist zur Geltendmachung des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	113
II. Zeitlicher Reaktionsrahmen des Arbeitgebers	113
III. Fristen zur Ausübung der einseitigen Bestimmungsrechte	114
IV. Zeitraum der Entgeltumwandlung	116
G. Prozessuale Durchsetzung des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	118
H. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	120

Kapitel 5

Betriebsrentenrechtliche Vorgaben zur Ausgestaltung und Durchführung der durch Entgeltumwandlung finanzierten Versorgungszusage	123
A. Zusage auf betriebliche Altersversorgung	123
I. Leistungen der betrieblichen Altersversorgung	123

Inhaltsverzeichnis

1.	Leistungsarten	123
	a) Altersleistung	124
	b) Invaliditätsleistung	125
	c) Hinterbliebenenleistung	126
2.	Leistungsformen	129
II.	Zusagearten	130
1.	Leistungszusage	130
2.	Beitragsorientierte Leistungszusage	131
	a) Zulässigkeit ertragsabhängiger Zusagen und Unmittelbarkeitserfordernis	132
	aa) Auffassungen in der Literatur vor dem Urteil des BAG vom 30.08.2016	134
	bb) Das Urteil des BAG vom 30.08.2016	137
	cc) Reaktionen der Literatur auf das Urteil des BAG vom 30.08.2016	138
	dd) Eigene Stellungnahme	139
	b) Mindestverzinsung und Mindestleistung i.R.d. beitragsorientierten Leistungszusage	146
3.	Beitragszusage mit Mindestleistung	151
	a) Umfang der Mindestleistungspflicht des Arbeitgebers	152
	b) Verpflichtung des Arbeitgebers zum Zur-Verfügung-Stellen des planmäßigen Versorgungskapitals	154
	c) Zulässigkeit einer erhöhten Mindestleistung	156
	d) Absicherbare biometrische Risiken i.R.d. Beitragszusage mit Mindestleistung	157
	e) Begrenzung der Beitragszusage mit Mindestleistung auf versicherungsförmige Durchführungswege	158
4.	Reine Beitragszusage im Sozialpartnermodell	159
5.	Reine Beitragszusage außerhalb des Sozialpartnermodells	162
III.	Durchführungswege und Einstandspflicht des Arbeitgebers	164
1.	Die Wahl des Durchführungsweges	164
	a) Erfordernis der Festlegung des Durchführungsweges	164
	b) Verpflichtung zur Einhaltung des Durchführungsweges	165
2.	Einstandspflicht des Arbeitgebers	170
	a) Anwendungsbereich	171
	b) Inhalt und Umfang	173
	aa) Inhalt und Umfang bei Leistungszusagen	173

Inhaltsverzeichnis

bb) Inhalt und Umfang bei der Beitragszusage mit Mindestleistung	174
IV. Wertgleichheit	175
1. Beurteilungsgegenstand	175
2. Beurteilungszeitpunkt	176
3. Beurteilungsmaßstab	176
a) Objektiver Beurteilungsmaßstab	177
b) Subjektiver Beurteilungsmaßstab	179
c) Stellungnahme	180
aa) Wertgleichheit bei Beitragszusagen	184
bb) Wertgleichheit bei reinen und beitragsorientierten Leistungszusagen	184
(1) Direkt- und Unterstützungskassenzusagen ohne kongruente versicherungsförmige Rückdeckung	185
(2) Direktversicherungs- und Pensionskassenzu- sagen sowie Direkt- und Unterstützungskas- senzusagen mit kongruenter versicherungs- förmiger Rückdeckung	187
(3) Pensionsfondszusagen	190
4. Einzelne Kostenposten in der Wertgleichheitsbeurteilung	191
a) Verwaltungskosten	191
b) Kosten der Insolvenzsicherung und Anpassungskosten	194
5. Rechtsfolgen fehlender Wertgleichheit	196
a) Unterproportionale Umwandlung	196
b) Überproportionale Umwandlung	198
B. Obligatorischer Arbeitgeberzuschuss	199
C. Fortführungsrecht in entgeltfreien Zeiten	200
D. Weitere Anforderungen bei versicherungsförmiger Durchführung	202
I. Verwendung der Überschussanteile	202
II. Fortführungsrecht bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses	206
III. Ausschluss des Rechts zur Verpfändung, Abtretung oder Beleihung durch den Arbeitgeber	207
IV. Unwiderrufliches Bezugsrecht bei Direktversicherungen	208
E. Die Entgeltumwandlungsanwartschaft	208
I. Sofortige Unverfallbarkeit	208
II. Höhe der unverfallbaren Anwartschaft	209

Inhaltsverzeichnis

1.	Beitragsorientierte und reine Leistungszusagen in den Durchführungswegen Direktzusage, Unterstützungskasse und Pensionsfonds	210
2.	Beitragsorientierte und reine Leistungszusagen in den Durchführungswegen Direktversicherung und Pensionskasse	211
3.	Beitragszusage mit Mindestleistung in allen versicherungsförmigen Durchführungswegen	213
4.	Reine Beitragszusage im Sozialpartnermodell	213
F.	Abfindungsverbot	215
G.	Portabilität	215
I.	Einvernehmliche Übertragung	216
II.	Übertragungsanspruch	
III.	Übertragung bei Einstellung der Betriebstätigkeit und Unternehmensliquidation	218
IV.	Übertragung von reinen Beitragszusagen im Sozialpartnermodell	218
H.	Auskunftspflichten	219
I.	Auskünfte im bestehenden Arbeitsverhältnis	220
II.	Auskünfte im Zusammenhang mit einem Arbeitgeberwechsel	221
III.	Auskünfte nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	223
I.	Auszehung und Anrechnung	223
J.	Insolvenzschutz	224
K.	Anpassung	229
L.	Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	230
Kapitel 6		
Der Einfluss des Versicherungsrechts auf die Durchführung der Entgeltumwandlung		235
A.	Die Aufsicht über die versicherungsförmigen Versorgungsträger	236
I.	Aufsichtsrechtliche Anforderungen an die Unternehmensverfassung und Geschäftsorganisation der versicherungsförmigen Versorgungsträger	238
1.	Anforderungen an die Unternehmensverfassung	238
2.	Anforderungen an die Geschäftsorganisation	239
II.	Finanzaufsichtsrechtliche Anforderungen an die versicherungsförmigen Versorgungsträger	240
1.	Finanzaufsichtsrechtliche Anforderungen an Lebensversicherungsunternehmen	241

Inhaltsverzeichnis

a)	Handelsrechtliche Rechnungslegung und Bildung von Deckungsrückstellungen	242
b)	Sicherungsvermögen und Kapitalanlage	244
c)	Eigenmittelanforderungen	247
d)	Sicherungsfonds	248
2.	Finanzaufsichtsrechtliche Anforderungen an Pensionskassen	249
a)	Handelsrechtliche Rechnungslegung und Bildung von Deckungsrückstellungen	249
b)	Sicherungsvermögen und Kapitalanlage	250
c)	Eigenmittelanforderungen	251
d)	Sicherungsfonds	252
3.	Finanzaufsichtsrechtliche Anforderungen an Pensionsfonds	252
a)	Handelsrechtliche Rechnungslegung und Bildung von Deckungsrückstellungen	252
b)	Sicherungsvermögen und Kapitalanlage	253
c)	Eigenmittelanforderungen	255
d)	Sicherungsfonds	256
4.	Besondere aufsichtsrechtliche Anforderungen bei der Durchführung reiner Beitragszusagen	256
a)	Regelungen zur Bildung von Deckungsrückstellungen	257
b)	Festlegung und Anpassung der Renten	258
c)	Sicherungsvermögen und Kapitalanlage	259
d)	Risikomanagement	260
e)	Berichterstattung gegenüber der Aufsichtsbehörde	261
III.	Aufsichtsrechtliche Anforderungen an die Produktgestaltung	261
1.	Die Ausübung der Produktaufsicht	261
a)	Grundsätzlicher Wegfall der Vorabgenehmigungspflicht von Allgemeinen Versicherungsbedingungen und Berechnungsgrundlagen für Lebensversicherungsunternehmen	262
b)	Systematische Vorlagepflicht für Pensionsfonds und deregulierte Pensionskassen	263
c)	Beibehaltung der Vorabgenehmigungspflicht für Allgemeine Versicherungsbedingungen und Berechnungsgrundlagen regulierter Pensionskassen	264
2.	Versicherungsaufsichtsrechtliche Vorgaben zur Produktgestaltung	265
a)	Beitragskalkulation	268

Inhaltsverzeichnis

b)	Gleichbehandlungsgrundsatz und Unisex-Tarife	271
c)	Einhaltung der arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen	272
3.	Beratungs- und Informationspflichten	273
B.	Die versicherungsrechtliche Ausgestaltung der Überschussbeteiligung	275
I.	Die Überschussbeteiligung bei Lebensversicherungsunternehmen und Pensionskassen	276
1.	Aufsichtsrechtliche Regelungen zur Überschussbeteiligung	276
2.	Versicherungsvertragsrechtliche Regelungen zur Überschussbeteiligung	280
a)	Überschussbeteiligung i.e.S.	280
b)	Beteiligung an den Bewertungsreserven	282
II.	Die Überschussbeteiligung beim Pensionsfonds	285
III.	Rechtliche Durchsetzung des Anspruchs auf Überschussbeteiligung	287
C.	Beitragsfreie Versicherung und Rückkaufswert in der Lebensversicherung	288
I.	Die beitragsfreie Versicherung	288
II.	Der Rückkaufswert in der Lebensversicherung	291
1.	Sachlicher Anwendungsbereich des § 169 VVG	291
2.	Die Berechnung des Rückkaufswertes	291
3.	Stornoabzug	294
4.	Herabsetzung des Rückkaufswerts	294
5.	Überschussanteile	294
6.	Rückkaufswert gleich Übertragungswert?	295
D.	Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	297
Kapitel 7		
Weitere zivilrechtliche Grenzen bei der Durchführung des Anspruchs auf Entgeltumwandlung		
A.	AGB-Kontrolle von Entgeltumwandlungsvereinbarungen	301
I.	Reichweite der AGB-Kontrolle bei Entgeltumwandlungsvereinbarungen und Rechtsfolgen	302
II.	Anwendungsbereiche der Inhaltskontrolle bei Entgeltumwandlungsvereinbarungen	304
1.	Allgemeine Leistungsvoraussetzungen	304
2.	Besondere Leistungsvoraussetzungen	307

Inhaltsverzeichnis

3.	Regelungen zur Dynamisierung und Änderung der Versorgungszusage	312
a)	Änderungsvorbehalte zugunsten des Arbeitgebers	313
b)	Änderungsvorbehalte durch dynamische Inbezugnahme der Regularien des eingeschalteten Versorgungsträgers	318
B.	Diskriminierungsverbote nach dem AGG und allgemeiner arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	319
I.	Diskriminierungsverbote nach dem AGG	320
1.	Verbot der Altersdiskriminierung	321
2.	Verbot der Geschlechterdiskriminierung	326
3.	Verbot der Diskriminierung wegen sexueller Identität	327
4.	Verbot der Diskriminierung wegen Behinderung	328
II.	Allgemeiner arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	329
C.	Sittenwidrigkeit	331
D.	Billigkeitskontrolle	332
I.	Direkte oder analoge Anwendung des § 315 BGB	333
II.	Fürsorgepflicht des Arbeitgebers	335
E.	Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	340
	Fazit	343
	Literaturverzeichnis	347