



Herrn  
Peter Görgen  
Bundesministerium für Arbeit und Soziales  
Rochusstraße 1  
53107 Bonn

IVb4@bmas.bund.de

Klaus Stiefermann  
030 3385811-10  
[klaus.stiefermann@aba-online.de](mailto:klaus.stiefermann@aba-online.de)

05.12.2019 ML  
aba-Stn. BMAS-33/2019

## Referentenentwurf zur Änderung des Betriebsrentengesetzes: aba-Stellungnahme

AZ: IVb4 - 42109 - 13

Sehr geehrter Herr Görgen,

vielen Dank für die Zusendung des o.g. Referentenentwurfs zur Änderung des Betriebsrentengesetzes (7. SGB IV-ÄndG-E) und die Möglichkeit, dazu Stellung zu nehmen.

Zeitpunkt und Inhalt des vorgelegten Referentenentwurfs zur Insolvenzsicherung von Pensionskassen verwundern ebenso wie die Gestaltung des Reformprozesses und die gewählte Reformgeschwindigkeit.

Die Diskussionen um die Reform der Insolvenzsicherung haben in den vergangenen 20 Jahren stets gezeigt, dass tragfähige und weitestgehend akzeptierte Lösungen erst nach intensiven Diskussionsprozessen mit allen Beteiligten gefunden werden konnten. Dies galt für die Einbeziehung des Pensionsfonds in den Pensions-Sicherungs-Verein VVaG (PSVaG) ebenso wie für die Entscheidung über die Umgestaltung des Finanzierungsverfahrens. Auch die, am Ende vergebliche, Suche nach einer risikoorientierten Finanzierung war ein mehrjähriger Prozess.

Die geplante Neuregelung der PSV-Pflicht für Arbeitgeber mit bestimmten Pensionskassenzusagen greift intensiv in die derzeitige Rechtslage ein, ohne dass die damit verbundenen fachlichen und wirtschaftlichen Fragestellungen ausreichend geprüft werden konnten. Der Referentenentwurf teilt den Durchführungsweg Pensionskassen nicht nur beim gesetzlichen Insolvenzschutz über den PSVaG in zwei Welten, sondern schafft auch unterschiedliche arbeitsrechtliche Rahmenbedingungen innerhalb eines Durchführungswegs. Dies ist schon wegen der damit verbundenen weiteren Erhöhung der rechtlichen Komplexität, die in der Kürze der Zeit gar nicht abschließend analysiert werden kann, in der betrieblichen Altersversorgung abzulehnen.

Grundsätzlich plädieren wir daher für eine deutliche Entschleunigung des Gesetzgebungsprozesses und ein, der Tragweite der geplanten Änderungen angemessenes Verfahren.

Zum Gesetzentwurf haben wir grundsätzliche Anmerkungen (Teil 1) und Anmerkungen zu den konkret geplanten Gesetzesänderungen (Teil 2).

## 1. Grundsätzliche Anmerkungen

„Der Arbeitgeber steht für die Erfüllung der von ihm zugesagten Leistungen auch dann ein, wenn die Durchführung nicht unmittelbar über ihn erfolgt“, lautet die zentrale Regelung des § 1 Absatz 1 Satz 3 des BetrAVG. Aufgrund der anhaltenden Niedrigzinsphase, deren Ende nicht absehbar ist, kommt der Subsidiärhaftung des Arbeitgebers eine größere Bedeutung als in der Vergangenheit zu, selbst bei Durchführungswegen, die derzeit nicht einer PSV-Pflicht unterliegen. Dies zeigen einige aktuelle Fälle. Aufsicht, gesonderte Insolvenzversicherung der jeweiligen Versorgungseinrichtung, Rückdeckung oder Mittelauslagerung helfen, das Risiko der Einstandspflicht zu reduzieren. Eine grundsätzliche Einbeziehung aller Arbeitgeber in die PSV-Pflicht, unabhängig von der Durchführungsform der bAV, die sie jeweils gewählt haben, wurde auch in der Vergangenheit immer wieder diskutiert, kam aber nicht zustande, da kein Konsens über eine sachgerechte Beitragsdifferenzierung erreicht werden konnte. Ohne eine sachgerechte Beitragsdifferenzierung käme es aber zu tatsächlichen oder gefühlten unangemessenen Belastungen einzelner Arbeitgeber. Bereits diese grundsätzlichen Überlegungen zeigen, dass der vorliegende Entwurf zentrale Aspekte ausblendet oder nicht ausreichend reflektiert. Sollte er ein erster Schritt zu einer umfassenden Reform der insolvenzunsicheren Ausgestaltung der bAV sein, so ist es unbedingt erforderlich, schon jetzt einen Zeitplan für die nächsten Reformschritte, insbesondere hin zu einer ausgewogenen Beitragsgestaltung aufzuzeigen.

Ungeachtet dieser grundsätzlichen Kritik am vorliegenden Gesetzentwurf besteht unter anderem in folgenden zentralen Punkten Nachbesserungsbedarf:

- Die Anwendung der versicherungsvertraglichen Lösung sollte für alle Pensionskassen weiterhin möglich sein und die sich ergebende Leistung der Pensionskasse den arbeitsrechtlichen Anspruch nach Ausscheiden aus dem Unternehmen darstellen. Die dafür erforderliche rechtliche Grundlage sollte geschaffen werden. Diese Leistung sollte in jedem Fall weiterhin dem subsidiären Schutz des Arbeitgebers unterliegen.
- Bei einer Ausweitung der Insolvenzversicherung ist die Übernahme von Zusagen liquidierender Unternehmen neu zu regeln. Insbesondere ist das Risiko der Kürzung einer Liquidationsversicherung abzusichern, z.B. durch eine angemessene Ausgleichszahlung künftiger PSV-Beiträge des liquidierenden Unternehmens an den PSV.
- Die Ermittlung der Beitragsbemessungsgrundlagen für unter PSV-Schutz stehende Pensionskassen muss einfach ausgestaltet werden und darf zu keinen unnötigen Kosten führen. Hier könnte man sich an dem bewährten Verfahren für Unterstützungskassen orientieren.
- Die vorgesehene Bemessungshöhe von 20% sowie die temporär erhöhte Anhebung der Beiträge um 10 Prozentpunkte erscheinen angesichts der durchgängigen Versicherungsförmigkeit nicht sachgerecht. Auf

jeden Fall wäre für die Bemessungshöhe von 20% eine verbindliche Überprüfung in z.B. 5 Jahren dahingehend vorzusehen, ob der tatsächliche Schadensverlauf die Bemessungsgrundlage und die daraus resultierende Beitragshöhe rechtfertigt.

- Die Umsetzung des Vorhabens löst in Pensionskassen umfangreiche prozessuale Änderungen und auch Informationsbeschaffungserfordernisse aus (z.B. wer waren die relevanten Arbeitgeber bei heutigen, älteren Rentenbeziehern und welche Leistungsbestandteile entfallen auf diese?). Dies bedarf einer ausreichenden Einrichtungsfrist auf die neuen Gegebenheiten von mindestens einem Jahr. Darüber hinaus gibt es Konstellationen, in denen Pensionskassen mangels vorhandener Informationen den geplanten Anforderungen gar nicht entsprechen können.

## 2. Anmerkungen zu den vorgeschlagenen Gesetzesänderungen

Die folgenden Ausführungen gehen nicht auf die Fragestellungen ein, die sich explizit für den Bereich der öffentlich-rechtlichen und kirchlichen Zusatzversorgung ergeben. Insoweit wird auf die Stellungnahmen von AKA und VBL verwiesen, die wir inhaltlich mittragen.

### ▪ Zu § 2 Absatz 3 Satz 2 und 3 BetrAVG-E: Höhe der unverfallbaren Anwartschaft

- Mit diesem Vorschlag wird unnötigerweise ein Keil zwischen die Pensionskassen getrieben. Die Differenzierung nach Art der Insolvenzsicherung stellt eine grobe Ungleichbehandlung dar, die sachlich nicht zu rechtfertigen ist. Die versicherungsvertragliche Lösung dient der Haftungsbegrenzung, indem der Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf die von dem Versicherer bzw. der Pensionskasse zu erbringende Leistung begrenzt wird.

Den Referentenentwurf verstehen wir so, dass man sich vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 19.05.2016 – 3 AZR 794/14 – zu den vorgenannten unterschiedlichen arbeitsrechtlichen Regelungen entschieden hat. Die Entscheidung des BAG ist jedoch zu hinterfragen. Zum einen handelt es sich bislang um eine Einzelfall-Entscheidung und nicht um eine langjährige und feststehende Rechtsprechung des BAG. Zum anderen setzt sich das BAG in der Entscheidung mit der Frage der schuldbefreienden Wirkung der versicherungsvertraglichen Lösung nicht auseinander, sondern unterstellt diese. Andere Entscheidungen und einen Großteil der Literatur verstehen wir so, dass von einem Fortbestand der arbeitsrechtlichen Grundverpflichtung und damit des Verschaffungsanspruchs ausgegangen wird und der Arbeitgeber (lediglich) insoweit „enthaftet“ wird, als sich der Anspruch des Arbeitnehmers auf die vom Versorgungsträger aufgrund des Versicherungsvertrags zu erbringende Leistung beschränkt. Es handelt sich um ein „Freikaufen von dem ansonsten ggf. bestehenden Aufstockungsanspruch“, der sich aus § 2 Abs. 1 BetrAVG ergeben kann. Das schließt aber nicht aus, dass der Arbeitgeber aus dem weiterhin bestehenden arbeitsrechtlichen Grundverhältnis, z.B. wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes etc., in Anspruch genommen wird. Ob das BAG in derartigen Fällen ebenfalls von einer schuldbefreienden Wirkung der versicherungsvertraglichen Lösung ausgehen würde, scheint zumindest fraglich. Es kann also nicht ausgeschlossen werden, dass das BAG sich in künftigen Fäl-

len auch anders entscheiden würde. Von daher kann die zitierte BAG-Entscheidung die vorgeschlagene Gesetzesänderung vor dem Hintergrund der erheblichen Auswirkungen nicht umfassend und zweifelsfrei begründen.

Dies gilt umso mehr, als die Gesetzessystematik nach unserem Verständnis bislang von einem Fortbestehen der arbeitsrechtlichen Grundverpflichtung des Arbeitgebers und damit des Verschaffungsanspruchs nach Durchführung der versicherungsvertraglichen Lösung ausging. So regelt § 2 Abs. 2 S. 7 BetrAVG, dass eine Abfindung des Anspruchs nach § 3 BetrAVG nach Durchführung der versicherungsvertraglichen Lösung weiterhin möglich ist. Auch die freiwillige Übertragung gemäß § 4 Abs. 2 BetrAVG ist durch die versicherungsvertragliche Lösung nicht ausgeschlossen. Adressat beider Regelungen ist aber der Arbeitgeber. Gäbe es bei Durchführung der versicherungsvertraglichen Lösung eine schuldbefreiende Wirkung, hätten in der Vergangenheit eine Vielzahl von Abfindungen und Übertragungen nicht stattfinden können. Lediglich in § 4 Abs. 3 BetrAVG wird für den Rechtsanspruch auf Übertragung geregelt, dass sich dieser bei Wahl der „versicherungsförmigen Lösung“ gegen den Versorgungsträger richtet. Andererseits erlischt nach § 4 Abs. 6 BetrAVG die „Zusage des ehemaligen Arbeitgebers“ erst „mit der Übertragung des Übertragungswertes“. Wäre der Gesetzgeber von der schuldbefreienden Wirkung der versicherungsvertraglichen Lösung ausgegangen, hätte er im Übrigen deutlich mehr an den Arbeitgeber gerichtete Regelungen des Betriebsrentengesetzes auf die Versorgungsträger übertragen müssen. Ob dies – auch aus Sicht der Versorgungsträger – zielführend wäre, ist allerdings zu hinterfragen.

Weiter stellt sich die Frage, ob die in dem Referentenentwurf gewählte Lösung der Festschreibung einer laut der BAG-Entscheidung vermeintlich anzunehmenden schuldbefreienden Wirkung nicht zu weiteren Verwerfungen führt. Mit der Einführung der reinen Beitragszusage gibt es in der betrieblichen Altersversorgung eine Welt des „Pay and forget“ und die „klassische“ betriebliche Altersversorgung. Bislang sind diese Welten – abgesehen von den Liquidationsfällen gemäß § 4 Abs. 4 BetrAVG – relativ klar voneinander abgegrenzt. Würde man nun die schuldbefreiende Wirkung der versicherungsvertraglichen Lösung festschreiben, hätte dies ein „Pay and Forget“ ab Durchführung der versicherungsvertraglichen Lösung auch in der „klassischen“ betrieblichen Altersversorgung zur Folge. Dabei konnte man die Diskussion um die reine Beitragszusage auch dahingehend verstehen, dass Garantien in der Versorgungszusage auch deswegen abzulehnen seien, weil anderenfalls der Verschaffungsanspruchs ggü. dem Arbeitgeber nicht wegfallen könne. Mit der schuldbefreienden Wirkung der versicherungsvertraglichen Lösung würde man aber gerade diese Wirkung erzielen.

Wie in Teil 1 und oben ausgeführt, bedarf es also keiner Abschaffung der versicherungsvertraglichen Lösung für Arbeitgeber, die ihre betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse durchführen, die keinem Sicherungsfonds angehören. Dementsprechend sollten alle diesbezüglichen Änderungen des Referentenentwurfs entfallen. Sollte angesichts der oben genannten BAG-Entscheidung die Gefahr gesehen werden, dass das BAG der versicherungsvertraglichen Lösung generell und umfassend eine schuldbefreiende Wirkung für den Arbeitgeber zuspricht, so könnte dieser Gefahr durch eine entsprechende Klarstellung im Sinne des bisherigen Verständnisses der Vorschrift begegnet werden.

- Die Streichung des Passus „auf Verlangen des Arbeitgebers“ ist uneingeschränkt zu begrüßen. Für die Arbeitgeber bedeutet das eine erhebliche Vereinfachung der Verwaltungsabläufe und beseitigt zudem die nach der Rechtsprechung des BAG zur zeitlichen Eingrenzung des Arbeitgeberverlangens aus dem Jahr 2016 ausgelöste Verunsicherung (vgl. auch Schreiben der aba vom 21.8.2019).

Gemäß der Gesetzesbegründung zu Nr. 1 Buchstabe a) Doppelbuchstabe aa) und bb) soll die neue Regelung „auch für bereits vor dem Inkrafttreten der Neuregelung entstandene unverfallbare Anwartschaften“ gelten. Dies halten wir für sachgerecht und im Interesse einer Bestätigung des Verständnisses der vor der BAG Rechtsprechung einhellig angenommenen Rechtslage sowie der darauf basierenden Praxis in den Unternehmen für dringend geboten. Allerdings sollte unseres Erachtens aus Gründen der Rechtssicherheit eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zum zeitlichen Anwendungsbereich der Neuregelung aufgenommen werden und nicht eine bloße Erläuterung in der Gesetzesbegründung erfolgen. Insoweit verweisen wir auf unser Schreiben vom 21.8.2019.

Wird die versicherungsvertragliche Lösung wie vorgeschlagen weiterhin für den gesamten Durchführungsweg einschlägig sein, bedarf es keiner weiteren Anpassungen.

Sollte entgegen der obigen Empfehlung wie derzeit im Referentenentwurf vorgesehen zwischen den Pensionskassen mit und ohne Sicherungsfonds unterschieden werden, wäre eine entsprechende Regelung (Streichung des Verlangens) für die Arbeitgeber zu schaffen, die ihre betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse durchführen, die keinem Sicherungsfonds angehört. Eine solche fehlt in dem Referentenentwurf bislang. Es ist aber kein Grund ersichtlich, warum in diesen Fällen für die nach dem Referentenentwurf für die Vergangenheit weiterhin zur Anwendung kommende versicherungsvertragliche Lösung weiterhin ein Verlangen des Arbeitgebers erforderlich sein soll. Weiter wäre klarzustellen, dass in Konstellationen, in denen bislang zu Recht und zudem wirksam die versicherungsvertragliche Lösung umgesetzt wurde, im Nachhinein nicht die Regelung aus § 2 Abs. 1 BetrAVG anzuwenden ist. In Abhängigkeit von der konkreten Ausgestaltung der gesetzlichen Übergangsregelung empfiehlt es sich ggf. auch, explizit zu regeln, dass der zeitlich engere Geltungsbereich des § 2 Abs. 5 in § 30 g Abs. 2 S. 1 BetrAVG (Zusagen nach dem 31.12.2000) nicht zur Anwendung gelangt.

- Weiter ist darauf hinzuweisen, dass für den Fall der Beibehaltung der im Referentenentwurf vorgesehenen Trennung in Pensionskassen mit und ohne Sicherungsfonds auch eine umfassende Überarbeitung des § 2 Abs. 3 BetrAVG angezeigt wäre. Die dortigen, so genannten „sozialen Auflagen“ weichen von denen der Direktversicherung ab. Ursächlich dafür war, dass die rechtliche Ausgestaltung der Pensionskassen in der Vergangenheit regelmäßig von denen in der Direktversicherung abwichen. Würden nun nur noch die Pensionskassen „mit Protektor“ die versicherungsvertragliche Lösung nutzen können, gäbe es keinerlei Grund für eine Unterscheidung bei den sozialen Auflagen.
- Hinsichtlich so genannter Bedarfsdeckungsstarife ist aufgrund von § 30e Abs. 2 S. 2 BetrAVG schon heute die entsprechende Anwendung von § 2 Abs. 5 BetrAVG möglich. Es ist darauf zu achten, dass der An-

wendungsbereich des § 30e Abs. 2 BetrAVG durch die vorgesehenen Änderungen nicht eingeschränkt wird.

- Weiter sollte unabhängig von der Frage der Unterscheidung bei Pensionskassen geprüft werden, ob und für welche Durchführungswege und/oder Zusagearten es dem § 2 Abs. 2 S. 4-6 BetrAVG entsprechende Verfügungsbeschränkungen geben sollte. Dies wäre jedenfalls in dem Fall sinnvoll/erforderlich, in dem bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Verfügungs-/Gestaltungsrechte aus der externen Versorgung auf den Arbeitnehmer übergeht (z.B. Übertragung Versicherungsnehmerstellung bei Durchführung der betrieblichen Altersversorgung über Pensionskassen).

–

#### ▪ **Zu § 4 BetrAVG-E: Übertragung (hier Liquidationshindernis)**

- Pensionskassen, die keinem Sicherungsfonds angehören, sollen zukünftig keine Liquidationsversicherungen mehr anbieten dürfen. Hintergrund ist wohl, dass diese Pensionskassen – obwohl versicherungsförmig ausfinanziert – nicht mehr als hinreichend sicher gelten, so dass die Subsidiärhaftung der Arbeitgeber gegenüber dem Status Quo eine andere Wertung erfährt. Darüber hinaus scheidet eine Liquidierung des Arbeitgebers bei einer Durchführung der Altersversorgung über eine solche Pensionskasse dadurch aus, dass der Arbeitgeber dauerhaft verpflichtet ist, Beiträge für die auch nach Liquidation des Unternehmens bei der Pensionskasse bestehende Versorgung an den PSVaG zu zahlen. Dies führt zu dem, dass manchen Pensionskassen, die im Bereich der Liquidationsversicherungen tätig sind, die Geschäftsgrundlage entzogen wird. Zum anderen werden Pensionskassenzusagen zukünftig zu einem Liquidationshindernis.
- Dies könnte vermieden werden durch Einführung eines „Sonderbeitrages bei Liquidation“. Hierdurch könnte ein PSV-Schutz für das Risiko, dass die Liquidationsversicherung ihrerseits Leistungen kürzt, aber eben kein subsidiär haftender Arbeitgeber mehr vorhanden ist, finanziert werden. Die Höhe dieses Beitrages könnte anhand der ansonsten künftig anfallenden PSV-Beiträge mittels eines sachgerechten Verfahrens ermittelt werden.

#### ▪ **Zu § 7 BetrAVG-E: Umfang des Versicherungsschutzes**

- Auswirkungen zukünftiger Überschussbeteiligungen bei der Pensionskasse

Erfolgt zunächst kein Forderungs- und Vermögensübergang von der Pensionskasse auf den PSVaG und steht der PSVaG lediglich für eine Leistungskürzung bei der Pensionskasse ein, so stellt sich die Frage, ob zukünftige Leistungsverbesserungen bei der Pensionskasse aufgrund von Überschüssen den Umfang der Leistungen durch den PSVaG vermindern. Da die Arbeitgeberzusage grundsätzlich auch das Potenzial für zukünftige Überschüsse umfasst, wäre es wünschenswert, wenn die bei der Pensionskasse zukünftig entstehenden Überschüsse auch leistungserhöhend aus Sicht der Versorgungsberechtigten wirken würden. Da nach einem kompletten Forderungs- und Vermögensübergang auf den PSVaG wohl lediglich die unverfallbaren Anwartschaften ohne die Möglichkeit von Überschüssen aufrecht erhalten würden, wäre der Forderungs- und



Vermögensübergang dann allerdings aus Sicht der Versorgungsberechtigten grundsätzlich nachteilig gegenüber einer Fortführung bei der Pensionskasse.

Die Übertragungsvorschrift von Vermögen und Verpflichtung auf den PSV sollte im Gesetz zum Schutz der Überschussinteressen der in der Pensionskasse versicherten Arbeitnehmer deutlich als ultima ratio verankert werden, um den Vorrang einer Fortführung bei der Pensionskasse zu erreichen.

– Insolvenzversicherung künftiger Wertentwicklungen bei boLZ und BzML

Bei unverfallbaren Anwartschaften nach § 2 Abs. 6 BetrAVG (BzML) sind Erträge nach dem Ausscheiden bis zum Eintritt des Versorgungsfalles Teil der arbeitsrechtlichen Unverfallbarkeitsleistung. Entsprechendes muss aus der in § 2 Abs. 5 BetrAVG geregelten Unverfallbarkeitsbestimmung für die boLZ folgen, die letztlich die versicherungsvertragliche Lösung des § 2 Abs. 2 BetrAVG (bei der die Überschüsse nur zur Verbesserung der Versicherungsleistung zu verwenden sind) für Direktzusagen und Unterstützungskassenzusagen umgesetzt hat; dies ergibt sich zwischenzeitlich ohnehin für die Zukunft aus § 2 Abs. 2a, sollte jedoch auch für Zusagen vor dem 1.1.2018 entsprechend gelten. Dem steht eine abweichende BAG-Entscheidung entgegen.

In § 7 Abs. 2a BetrAVG-E soll der Ausschluss der aus der gesetzlichen Insolvenzversicherung Absicherung künftiger Erträge auch bei BzML und boLZ anscheinend weiterhin verankert bleiben (siehe § 7 Abs. 2a Satz 4 2. Halbsatz).

Damit ergeben sich für solche Plangestaltungen ggf. massive Schutzlücken im gesetzlichen Insolvenzschutz, die zwar nicht gegen die europäische Mobilitätsrichtlinie verstoßen, aber ggf. gegen die europäische Insolvenzschutzrichtlinie. Diese Lücke zwischen arbeitsrechtlicher Unverfallbarkeit und gesetzlichem Insolvenzschutz sollte dringend geschlossen werden. Die Anwendung der 1 %-Anpassungsregelung aus § 2a Abs. 2 Nr. 2 a) BetrAVG erscheint als angemessener Mindest- Kompromiss zwischen den Ertragserwartungen der Arbeitnehmer und den praktischen Abwicklungsbedürfnissen des PSV. Eine höhere Absicherung wäre wünschenswert. Idealerweise sollte auf die Anwendung der Übergangsregelung zu § 2a BetrAVG für die Zwecke der Insolvenzversicherung verzichtet werden.

In § 7 Abs. 2a BetrAVG sollte der zweite Halbsatz in Satz 4 durch folgende Fassung und einen neuen Satz 5 zumindest wie folgt gefasst werden: „Veränderungen der Versorgungsregelung und Bemessungsgrundlagen, die nach dem Eintritt des Sicherungsfalles eintreten, sind nicht zu berücksichtigen: § 2a Abs. 2 findet mit der Maßgabe Anwendung, dass Anwartschaften, die nach § 2a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 nach einem unverfallbaren Ausscheiden anzupassen sind, nach dem Sicherungsfall ausschließlich nach § 2a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 a) angepasst werden; [§ 30g Abs. 1 findet insoweit keine Anwendung].“

▪ **Zu § 8 BetrAVG-E: Übertragung der Beitragspflicht (hier: keine Streichung von Abs. 2 in der bisherigen Fassung und Erstreckung auf Pensionskassen)**

Es besteht kein Grund, die bisherige Wahlmöglichkeit, eine Pensionsfondsversorgung nach dem Sicherungsfall durch den Pensionsfonds durchführen zu lassen, wenn dieser über ausreichende Finanzmittel verfügt, zu streichen. Zur Vermeidung von Sicherungslücken bei den versicherten Arbeitnehmern sollte diese Wahl-

möglichkeit künftig auch bei Pensionskassen bestehen, die nicht dem Sicherungsfonds nach dem VAG angehören.

Die Interessen von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung (EbAV) bzw. deren Belangen sollten im Gesetzestext im Hinblick auf den Forderungs- und Vermögensübergang obligatorisch Berücksichtigung finden.

Es sollte vorgesehen werden, dass neben dem PSV auch die EbAV angehört wird. Eine Verpflichtung zur Fortführung der Zusage entgegen der Wünsche und Interessen der EbAV und damit ihrer Versicherten sollte ausgeschlossen werden.

▪ **Zu § 9 Abs. 3a BetrAVG-E: Forderungs- und Vermögensübergang von der Pensionskasse auf den PSVaG**

Der Wortlaut der Regelung ist an vielen Stellen unklar und bedarf an vielen Stellen einer Präzisierung:

- Die Vorschrift ist auf Fälle zu beschränken, bei denen die Insolvenz des Arbeitgebers für eine spätere Leistungskürzung der Pensionskasse kausal ist. Dies muss auch klar aus der Regelung selbst hervorgehen.
- Zudem ist die zeitliche Relation zwischen der Arbeitgeberinsolvenz und der Leistungskürzung/Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Pensionskasse völlig offen und bedarf einer Konkretisierung/Einschränkung.
- Es ist erforderlich, dass die Übertragung von Vermögen und Verpflichtungen auf den PSV endgültig ist, also keine Rückübertragung zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen kann.
- Aus dem Entwurf geht nicht klar hervor, in welchen Fällen und unter welchen Umständen es zu einer solchen Übertragung kommen kann und inwieweit die Folgen der Übertragung auf die Pensionskasse und die Arbeitgeber berücksichtigt werden, die ihre Zusagen weiterhin über diese Pensionskasse durchführen. So ist zum Beispiel unklar, ob bei Ausfall eines größeren Unternehmens eine Vermögensübertragung möglicherweise zu Lasten der Pensionskasse und damit der restlichen Arbeitgeber erfolgen würde. Darüber hinaus sollten unbestimmten Rechtsbegriffe näher definiert werden. Unklar sind z. B. die Anforderungen an die „Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage“ und die „Dauerhaftigkeit“, die eine Vermögensübertragung nach § 9 Abs. 3a BetrAVG-E auslösen können.
- Es ist nicht begründbar, warum die Pensionskasse und nicht der insolvenzsicherungspflichtige Arbeitgeber den PSV vom Insolvenzfall informieren soll. Darüber hinaus ist nicht klar, wann genau die Mitteilungspflicht ausgelöst wird (Kenntnis vom Eintritt des Sicherheitsfalls?) und welche Inhalte konkret zu melden sind.
- Die Übertragung von Vermögen samt Verpflichtungen scheint eine Teilbestandsübertragung darzustellen. Ob dies so ist, sollte zumindest in der Gesetzesbegründung klargestellt werden. Zudem ergeben sich dann als Folgefragen, welche Auswirkungen eine solche Übertragung auf die Mitgliedschaften der Begünstigten und die versicherungsrechtliche Beziehung zwischen Pensionskasse und Begünstigten hat, was für neu eingestellte Mitarbeiter bzw. für nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens erdiente Anwartschaften gilt (insb. auch in dem Fall, dass der Arbeitgeber nach Abschluss des Insolvenzverfahrens weiter fortbesteht).



- Die Interessen der Pensionskasse bzw. der Belange der Versicherten dieser Pensionskasse im Gesetzestext im Hinblick auf den Forderungs- und Vermögensübergang müssen obligatorisch Berücksichtigung finden. Gemäß dem Referentenentwurf hat die Aufsichtsbehörde bei ihrer Entscheidungsfindung zu beachten, ob es durch die Insolvenz eines Arbeitgebers zu einer Verschlechterung der finanziellen Lage der Pensionskasse kommt. Es sollte ergänzt werden, dass die BaFin bei ihrer Entscheidung zusätzlich abwägen muss, ob durch einen Forderungs- und Vermögensübergang die Belange der verbleibenden Versicherten der Pensionskasse gewahrt bleiben oder aufgrund des Übergangs eine Verschlechterung der Lage der Kasse eintritt. Ein entsprechender Hinweis findet sich zwar in der Begründung. Eine Aufnahme in den Gesetzestext wäre aber angebracht, nachdem auch weitere Aspekte, welche die Aufsichtsbehörde im Rahmen der Entscheidungsfindung zu beachten hat, explizit genannt werden.
  - Den Pensionskassen sind bei der Entscheidung der BaFin zumindest Anhörungsrechte einzuräumen.
  - Die Aufteilung des vorhandenen Vermögens einer Pensionskasse auf einzelne Arbeitgeber ist nicht bei allen Pensionskassen sinnvoll möglich. Eine Aufteilung des Vermögens anhand der anteiligen Deckungsrückstellung gemäß der Begründung zum Entwurf führt bei Pensionskassen mit kollektiven Bestandteilen innerhalb der Deckungsrückstellung zu nicht sachgerechten Ergebnissen. Darüber hinaus ist unklar, wie mit bestehenden Bewertungsreserven umzugehen ist. Eine gesetzliche Regelung muss für diese Fragen praktikable Antworten finden.
- **Zu § 10 BetrAVG-E: Beitragspflicht und Beitragsbemessung**
- Die im Entwurf vorgesehene Beitragsbemessungsgrundlage in Höhe des steuerlichen Teilwerts nach § 6a Abs. 3 EStG ist für Pensionskassen ungeeignet und verteuert die Altersversorgung unnötig.
  - Es sollte vielmehr, z.B. in Anlehnung an die Beitragsbemessung bei Unterstützungskassen (§ 10 Abs. 3 Nr. 3 BetrAVG) ein vereinfachtes Verfahren vorgesehen werden.
  - Im Interesse der Proportionalität müsste vor allem für kleine Pensionskassen ein vereinfachtes Verfahren geschaffen werden.
  - Die in § 10 Abs. 3 Nr. 4 BetrAVG-E vorgesehene Beitragshöhe sowie die in § 30 Abs. 2 BetrAVG-E temporär erhöhte Anhebung der Beiträge um 10 Prozentpunkte erscheinen angesichts der durchgängigen Versicherungsförmigkeit (insbesondere durch Vorschriften zu Kapitalanlage und Bedeckung) nicht sachgerecht. Die Begründung der Maßzahl 20% mit dem aktuell vorherrschenden, nicht von Pensionskassen verschuldeten Niedrigzinsumfeld überzeugt ebenso wenig wie die nicht systemkonforme „Eintrittsprämie“ von temporär 30%. Jedenfalls wäre für die 20% eine verbindliche Überprüfung in z.B. 5 Jahren dahingehend vorzusehen, ob der tatsächliche Schadensverlauf die Bemessungsgrundlage und die daraus resultierende Beitragshöhe rechtfertigen.
  - Maßgeblich sollte das Wirtschaftsjahr der Pensionskasse sein.
- **Zu § 11 Abs. 6a BetrAVG-E: Melde-, Auskunfts- und Mitteilungspflichten**
- Die gewählte Formulierung ist zu weit gefasst. Es wird nicht klar, bei welchen Änderungen die Pensionskasse Mitteilungen zu machen hat. Daher sollte folgende Formulierung aufgenommen werden: „.... muss

die Pensionskasse oder der Pensionsfonds dem Träger der Insolvenzversicherung *von der Pensionskasse oder dem Pensionsfonds beschlossene* Änderungen von Versorgungsleistungen mitteilen, *die im Zusammenhang mit der Leistungspflicht des Trägers der Insolvenzversicherung stehen.*“

- In § 11 Abs. 6a BetrAVG-E ist analog § 9 Abs. 3a BetrAVG-E zu ergänzen, dass eine Mitteilungspflicht erst ab Kenntnis vom Sicherungsfall besteht.

#### ▪ **Zu § 30 BetrAVG-E:**

- In § 30 Absatz 2 Satz 2 BetrAVG-E wird auf das „Trägerunternehmen“ abgestellt. Dieser Begriff wird im Gesetz nicht definiert. In Anlehnung an § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BetrAVG-E sollte daher abgestellt werden auf „Arbeitgeber, deren Versorgungszusage von einer Pensionskasse durchgeführt wird“. Nur so wird gewährleistet, dass auch Arbeitgeber erfasst werden, deren Mitarbeiter außerordentliche Mitgliedschaften bei der Pensionskasse haben. Aus o.g. Gründen sollte der Begriff „Trägerunternehmen“ auch nicht in § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BetrAVG-E aufgenommen werden – unabhängig von der Regelung bei Unterstützungskassen.
- Der Referentenentwurf verfolgt das Ziel, dass Beschäftigte und Betriebsrentner darauf vertrauen können, dass ihnen garantierte Betriebsrentenleistungen auch tatsächlich erbracht werden. Das ist bislang nicht gegeben, wenn eine Leistungskürzung bei einer Pensionskasse eintritt und die Subsidiärhaftung aufgrund der vorherigen Insolvenz des Arbeitgebers ins Leere läuft. Da gemäß § 30 Abs. 2 BetrAVG i.d.F. des Referentenentwurfs ein Anspruch gegenüber dem PSVaG lediglich für Sicherungsfälle ab 31.12.2020 gilt, sind all diejenigen Versicherten weiterhin ungeschützt, deren Arbeitgeber bereits insolvent sind. Daher wird es auch bei zukünftigen Leistungskürzungen immer wieder „Leidtragende“ geben, die ihren Subsidiäranspruch nicht mehr durchsetzen können. Eine flächendeckende Absicherung der Betriebsrenten ließe sich nur dann erreichen, wenn bei zukünftigen Leistungskürzungen von Pensionskassen auch diejenigen Versicherten Ansprüche gegenüber dem PSVaG geltend machen könnten, deren Arbeitgeber bereits vor dem 31.12.2020 insolvent waren. Die Problematik der bereits vor dem 31.12.2020 insolventen Arbeitgeber gilt im Übrigen gleichermaßen für die Vielzahl von Arbeitgebern, die trotz bestehender Pensionskassenzusagen liquidiert wurden. Daher sollte in § 30 Abs. 2 eine Regelung ergänzt werden, wonach Pensionskassenzusagen, die wegen Insolvenz bzw. Liquidation der Trägerunternehmen über „arbeitgeberlose Versichertenbestände“ verfügen, auch hinsichtlich der Leistungseinbußen der Versicherten aus künftigen Leistungskürzungen nach dem 31.12.2020 der PSV-Sicherung unterliegen.

#### ▪ **Zum geplanten Inkrafttreten und zur wachsenden Komplexität der Pensionskassenverwaltung**

- Die Umsetzung des Vorhabens löst in Pensionskassen umfangreiche prozessuale Änderungen und auch Informationsbeschaffungserfordernisse aus (z.B. wer waren die relevanten Arbeitgeber bei heutigen, älteren Rentenbeziehern und welche Leistungsbestandteile entfallen auf diese). Dies bedarf einer ausreichenden Einrichtungsfrist auf die neuen Gegebenheiten von mindestens einem Jahr. Darüber hinaus gibt es Konstellationen, in denen Pensionskassen mangels vorhandener Informationen den geplanten Anforderungen nicht entsprechen können.

- Eine erstmalige Beitragspflicht vor 2021 ist nicht umsetzbar. Denn die PSV-Meldungen sind bereits im September zu tätigen, jedoch müssen zunächst die Arbeitgeber informiert, Beitragsbemessungsgrundlagen ermittelt und Gutachter mit der Erstellung der Testate beauftragt werden. Zudem wird Arbeitgebern eine Berücksichtigung der Beiträge in ihrer Finanzplanung unmöglich gemacht.

Für Rückfragen und Diskussionen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen  
**aba Arbeitsgemeinschaft für  
betriebliche Altersversorgung**



Klaus Stieffermann  
Geschäftsführer