

Ist Zillmerung bei Entgeltumwandlung zulässig?

Über das Thema Zulässigkeit gezillmerter Versicherungstarife in der durch Entgeltumwandlung finanzierten betrieblichen Altersversorgung (bAV) wird seit geraumer Zeit diskutiert. Im Kern geht es um die Frage, ob die Tilgung der anfallenden einmaligen Vertragsabschluss- und Vertriebskosten durch Verrechnung mit den Sparanteilen der ersten Versicherungsprämien gegen das in § 1 Abs. 2 Nr. 3 BetrAVG niedergelegte Wertgleichheitsgebot verstößt. Denn die Anwendung des Zillmerungsverfahrens kann dazu führen, dass bei vorzeitiger Beendigung des Versicherungsvertrages der Rückkaufswert hinter der Summe der Beitragszahlungen zurück bleibt; in den ersten beiden Jahren dieser häufig sogar gleich Null ist.



Aufsehen erregte zunächst das Urteil des LAG München vom 15.03.2007 (4 SA 1152/06). Das Gericht hatte einen Arbeitgeber zur Rückzahlung von Entgeltbestandteilen an die ausgeschiedene Arbeitnehmerin verpflichtet, die er aufgrund einer Entgeltumwandlungsvereinbarung an eine rückgedeckte Unterstützungskasse abgeführt hat. Die von der Unterstützungskasse abgeschlossene Rückdeckungsversicherung basierte auf einem gezillmernten Tarif. Bei Ausscheiden der Arbeitnehmerin betrug der Rückkaufswert der Versicherung mit EUR 639 ca. 10 % der in den ersten knapp drei Jahren eingezahlten Beträge von insgesamt EUR 6.230.

■ Urteil LAG München

Das LAG München hat entschieden, dass die Entgeltumwandlungsvereinbarung insbesondere wegen Verstoßes gegen die Regelungen des BetrAVG (primär wegen fehlender Wertgleichheit) und § 307 BGB rechtsunwirksam sei. Nach dem zwingenden gesetzlichen Gebot der Wertgleichheit müsse bereits eine im Wege der Gehaltsumwandlung begründete Versorgungsanwartschaft dem umgewandelten Arbeitsentgelt objektiv wertgleich sein. Gezillmernte Tarife genügten jedenfalls bei Verteilung der Abschlusskosten auf einen kürzeren, etwa

zehn Jahre unterschreitenden Zeitraum nicht. Folge sei das Wiederaufleben des ursprünglichen arbeitsvertraglichen Vergütungsanspruch der Klägerin, der Höhe nach begrenzt durch den von ihr vorgenommenen Abzug des ihr mitgeteilten Rückkaufswertes der Rückdeckungsversicherung in Höhe von EUR 639.

■ Urteil LAG Köln

Demgegenüber entschied das LAG Köln, dass keine grundsätzlichen Bedenken dagegen bestünden, eine Entgeltumwandlungsvereinbarung mit dem Abschluss einer Versicherung zu kombinieren, für die gezillmernte Tarife gelten. Im entschiedenen Fall war im Dezember 2004 eine durch Entgeltumwandlung finanzierte bAV im Durchführungsweg Direktversicherung eingerichtet worden. Die Höhe der Versorgung sollte mit den Leistungen aus der Direktversicherung übereinstimmen. Der zugrunde liegende Versicherungsvertrag war voll gezillmert, d.h. die Abschluss- und Vertriebskosten wurden sofort vollständig angerechnet. Bis zur Aufhebung des Arbeitsverhältnisses zum 30.09.2007 wurde umgewandeltes Entgelt in Höhe von EUR 7.004 in die Versicherung eingezahlt. Das zu diesem Zeitpunkt bestehende Deckungskapital belief sich wegen der Zillmerung jedoch lediglich

auf EUR 4.712. Der Arbeitnehmer hielt daraufhin die zugrunde liegende Entgeltumwandlungsvereinbarung für nichtig und verklagte seinen Arbeitgeber auf Zahlung von Arbeitslohn in Höhe von EUR 7.004.

Laut Urteil des LAG Köln sei das LAG München von einem falschen Begriff der Wertgleichheit ausgegangen und habe den wesentlichen Sinn der Entgeltumwandlung zum Zwecke einer betrieblichen Altersversorgung verfehlt. Als wertgleich im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 3 BetrAVG seien Versorgungsanwartschaften zu bezeichnen, in die die vom Arbeitnehmer zur Verfügung gestellten Entgeltanteile in vollem Umfang eingeflossen sind und die im bestimmungsgemäßen Versorgungsfall Leistungen bieten, die in einem marktüblichen und versicherungsmathematisch bedenkenfrei ermittelten Wertverhältnis zur Summe der eingesetzten Leistungen stehen.

■ Urteil Bundesarbeitsgericht

In der Revisionsentscheidung vom 15.09.2009 entschied das BAG (3 AZR 17/09), das LAG Köln habe ebenso wie die erste Vorinstanz die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klageforderung könne weder auf Erfüllungs- noch auf Schadenersatzansprüche gestützt werden. Das BAG stellte klar, dass die Zillmerung nicht gegen das Wertgleichheitsgebot des § 1 Abs. 2 Ziff. 3 BetrAVG verstößt.

Die in der Klagebegründung getroffenen Feststellungen, haben über den unterschiedlichen Einzelfall hinaus Bedeutung:

Durch Abschluss der Entgeltumwandlungsvereinbarung wird zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart, dass der Anspruch auf Barauszahlung endgültig untergeht und durch eine Versorgungsanwartschaft ersetzt wird. Eine Entgeltumwandlungsvereinbarung, in der die Versorgungsleistung von einem (voll) gezillmernten Versicherungsvertrag abhängt, verstößt nicht gegen das Wertgleichheitsgebot des § 1 Abs. 2 Ziff. 3 BetrAVG. Die Frage, ob dem Erfordernis der Wertgleichheit Rechnung getragen ist, müsse bei Abschluss der Entgeltumwandlungsvereinbarung beantwortet werden.

„Es spricht jedoch einiges dafür, dass die auf gezillmernte Tarife abstellende bAV eine unangemessene Benachteiligung iSd. § 307 BGB enthält.“

In diesem Zeitpunkt müssten die künftigen Entgeltansprüche einerseits und die durch die Entgeltumwandlung zu erzielende Anwartschaft auf Versorgungsleistungen miteinander verglichen werden. Deren Wert

müsse sich bei objektiver wirtschaftlicher Betrachtung entsprechen und damit „gleich“ sein. Unter Berücksichtigung dessen, dass versicherungsförmige Leistungen nach versicherungsförmigen Grundsätzen zu berechnen sind und die Zillmerung eine versicherungsmathematisch anerkannte Methode zur Verrechnung der Abschluss- und Vertriebskosten darstellt, sind auch auf gezillmernten Tarifen beruhende Versorgungsanwartschaften als wertgleich anzusehen.

„Zumindest wenn schon bei Abschluss der Entgeltumwandlungsvereinbarung abzusehen ist, dass die voraussichtliche Vertragsdauer nicht eingehalten werden kann, sollte von dem Einsatz voll gezillmerter Tarife Abstand genommen werden.“

Allerdings sei die Entgeltumwandlungsvereinbarung nicht nur am Gleichwertigkeitsgebot zu messen, sondern insbesondere auch anhand der §§ 305ff. (Recht der AGB) zu überprüfen. Es spreche einiges dafür, dass eine unangemessene Benachteiligung iSd. § 307 BGB vorliege, wenn bei einer auf Entgeltumwandlung beruhenden bAV ein (voll) gezillmerter Versicherungstarif verwendet wird und dadurch vorzeitig ausscheidenden Versorgungsberechtigten erhebliche Nachteile entstehen könnten. Zwar ist es angemessen, dass die einmaligen Abschluss- und Vertriebskosten durch den Versorgungsberechtigten getragen werden. Problematisch sei lediglich, wie diese Kosten bei Entgeltumwandlungen zu verrechnen seien. Es erscheine erwägenswert, an ein auf die Altersvorsorge zugeschnittenes Lösungsmodell anzuknüpfen. Angemessen könnte es sein, für die Verteilung der Kosten einen Zeitraum von fünf Jahren zugrunde zu legen.

Wenn und soweit die Versorgungsanwartschaft ihrer Höhe nach unzureichend ist und die Entgeltumwandlungsvereinbarung deshalb einer Inhaltskontrolle nicht standhält, führt dieser Rechtsmangel nicht zu einer Unwirksamkeit der Entgeltumwandlungsvereinbarung, sondern löst ledig-

lich eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur Aufstockung der Versorgung aus. Ein Anspruch auf höhere Versorgungsleistungen war aber nicht Gegenstand des Rechtsstreits. Der Kläger konnte die Klageforderung auch nicht auf Schadenersatzansprüche stützen. Die Beklagte hatte keine Informations- und Beratungspflichten verletzt.

■ Fazit

Auch das BAG hält eine im Rahmen der Entgeltumwandlung erteilte Versorgungszusage, deren Höhe sich aus (voll) gezillmernten Versicherungstarifen ergibt, für rechtlich problematisch. Zwar verstößt die Zillmerung nicht gegen das Wertgleichheitsgebot des § 1 Abs. 2 Nr. 3 BetrAVG. Es spricht jedoch einiges dafür, dass die auf gezillmernte Tarife abstellende bAV eine unangemessene Benachteiligung iSd. § 307 BGB enthält. Angemessen könnte eine Verteilung der Abschluss- und Vertriebskosten über einen Zeitraum von fünf Jahren sein.

Für Neuverträge ist das Problem zwar nach dem neuen VVG (§ 169 Abs. 3 VVG) deutlich „entschärft“ worden. Allerdings existieren massenhaft Altverträge, für die die Problematik erhebliche Relevanz hat.

Es bleibt aber festzuhalten, dass rechtlich nicht zu jedem Zeitpunkt für alle zugunsten einer versicherungsförmigen Versorgungszusage umgewandelten Beträge Wertgleichheit vorliegen muss. Umgekehrt sollte sich der Arbeitgeber dennoch genau überlegen, die Versorgungszusage mit voll gezillmernten Tarifen zu unterlegen.

Zumindest wenn schon bei Abschluss der Entgeltumwandlungsvereinbarung abzusehen ist, dass die voraussichtliche Vertragsdauer nicht eingehalten werden kann, sollte von dem Einsatz voll gezillmerter Tarife Abstand genommen werden.



■ Autorin
Rechtsanwältin Kerstin Jeske,
Steuerberaterin und Fachanwältin für Steuerrecht.

■ Kontakt
BMS Rechtsanwälte Steuerberater
Tel.: 0211 / 58 09 88-0
info@bms-kanzlei.de
www.bms-kanzlei.de