



ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Zl. 356/89, 376/89

An das
Präsidium des Nationalrates

Parlament
1017 Wien

Betr.: Gesetzeshilfsdienst

Betrifft GESETZENTWURF
 Z: 77. GEZ. 9. 89
 Datum: 18. DEZ. 1989
 Verteilt: 20. Dez. 1989

*Rechtsanw.
St. Hajak*

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag erlaubt sich in der Anlage je 25 Ausfertigungen der dem

Bundesministerium für Arbeit und Soziales
zu Zl. 30100/87 V/1/1989 und zu Zl. 30.800/97-V/3/1989

erstatteten Stellungnahmen zur gefälligen Kenntnisnahme zu übersenden.

Wien, am 18. Dezember 1989
DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Beil. o. e.



i. A.

Hofrat Dr. SOUKUP
Generalsekretär

Soukup



ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Zl. 356/89

An das
Bundesministerium für
Arbeit und Soziales

Stubenring 1
1010 Wien

Betrifft: Zl. 30100/87 - V/1/1989

Zum Entwurf eines Betriebspensionsgesetzes erstattet der
Österreichische Rechtsanwaltskammertag nachstehende

S T E L L U N G N A H M E

1. Allgemeines

Der österreichische Rechtsanwaltskammertag begrüßt den vorliegenden Gesetzesentwurf als einen weiteren Schritt der Institutionalisierung einer zweiten Säule des Systems der Alters- und Hinterbliebenenversorgung. Ferner schließt der vorliegende Entwurf Regelungslücken des Arbeitsrechtes, die gerade in jüngster Zeit spürbar geworden sind und zu langwierigen Gerichtsverfahren mit zum Teil unerfreulichen Begleitdiskussionen gesorgt haben.

Der Entwurf ist sprachlich prägnant, gut lesbar und in den erläuternden Bemerkungen über den Gesetzestext hinaus informativ. Der ÖRAK begrüßt insbesondere die Abkehr des Entwurfes von der sonst allgemein grassierenden "Verweisungspraxis" mit Hin- und Rückverweisung zugunsten des Prinzips der textlichen Wiederholung, wo dies sinnvoll ist und im Interesse der Lesbarkeit liegt. Auch in dieser Hinsicht ist der Entwurf gemessen an der gängigen legislatischen Praxis vorbildhaft.

Der Entwurf regelt eine Reihe von Fristen, innerhalb derer bestimmte Entscheidungen getroffen werden können. In der

Regel handelt es sich um Fristen von drei Monaten. Prinzipiell wird wohl niemand daran zweifeln, daß es sich hier um materiellrechtliche Fristen handelt, die insbesondere keiner Wiedereinsetzung zugänglich sind, aus welchen Gründen immer sie versäumt wurden. Da die Konsequenzen der Fristversäumung (oder auch der rechtzeitigen Wahrnehmung) nicht unbedeutend sind, wird folgendes angeregt: Es sollte die Geltendmachung der fristgebundenen Rechte nach diesem Bundesgesetz grundsätzlich schriftlich erfolgen müssen, um tunlichst nachträgliche Rechtsstreitigkeiten über behauptete oder bestrittene mündliche Willensbekundungen zu vermeiden. Überdies sollte klargestellt werden, daß die Frist am nächsten Werktag endet, wenn das Ende der Frist auf einen Feiertag, Samstag oder Sonntag fallen würde, sowie ferner, daß die Tage des Postlaufes in die Frist nicht eingerechnet werden. Überdies sollte bei jeder Bestimmung klargestellt werden, an wen die schriftliche Erklärung zu richten ist.

2. Zu den einzelnen Bestimmungen

Zu § 3

Hinsichtlich des Mindestinhaltes der Betriebsvereinbarung, insbesondere nach § 3 Abs. 1 Zif. 2, sollte klargestellt werden, daß nicht nur die Leistungsansprüche (insbes. Anspruchsvoraussetzungen und Höhe der Leistung), sondern auch Leistungsstörungen und deren Folgen ausdrücklich geregelt sein müssen.

Zu § 5

Nach dem Entwurf muß der Arbeitgeber innerhalb von drei Monaten ab Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter anderem die Erklärung abgeben, ob die Übertragung der Anwartschaften in die Pensionskasse eines neuen Arbeitgebers erfolgen soll. Nun sind zweifellos Fälle denkbar, in denen eine längere Arbeitslosigkeit an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses an-

schließt und nicht innerhalb von drei Monaten ein neuer Arbeitgeber gefunden wird. Hier stellt sich die Frage, ob nicht die Übertragung erworbener Anwartschaften in die Pensionskasse eines neuen Arbeitgebers über die Frist von drei Monaten hinaus möglich sein soll. Wenngleich nicht verkannt wird, daß zu einem möglichst frühen Zeitpunkt wieder Klarheit über das weitere Schicksal der Anwartschaft bestehen soll, wird doch angeregt, für den Fall des Dienstgeberwechsels eine absolute Frist von einem Jahr vorzusehen und eine relative Frist von drei Monaten ab Antritt eines neuen Dienstverhältnisses. Es wird mit Sicherheit ein dringendes Anliegen ausgeschiedener Arbeitnehmer sein, ihre (über den Geringfügigkeitsbetrag des Abs. 4 hinausgehenden) Anwartschaften an den neuen Arbeitsplatz mitzunehmen.

Nach § 5 Abs. 2 Zif. 3 des Entwurfes soll die Übertragung der Anwartschaft u.a. an eine ausländische Altersversorgungseinrichtung möglich sein, wenn der Arbeitnehmer seinen Arbeitsort dauernd ins Ausland verlegt.

Hier könnten Zweifel daran aufkommen, was unter dem Begriff der "ausländischen Altersversorgungseinrichtung" zu verstehen ist, insbesondere, ob es sich um eine gesetzliche Einrichtung handeln muß oder auch um eine statutarische handeln kann, wenn letzteres der Fall ist, ob eine statutarische Altersversorgungseinrichtung ähnlichen Garantien oder Kontrollen unterworfen sein muß, wie eine in Österreich (dann) übliche Pensionskasse oder ob jegliche juristische Person, die nach ihren Statuten der Altersversorgung dient, empfangslegitimiert sein soll. Wenn es etwa genügen würde, daß ein nach ausländischem Recht eingerichteter Verein die Altersversorgung seiner Mitglieder in seinen Statuten festgelegt hat, so wäre der mißbräuchlichen Gründung von Altersversorgungseinrichtungen, die nur den Zweck haben, die Anwartschaft in Empfang zu nehmen und an den jeweiligen Arbeitnehmer weiterzureichen, Tür und Tor geöffnet.

Der weiteren Voraussetzung dieser Bestimmung, daß der Arbeitnehmer seinen Arbeitsort "dauernd ins Ausland verlegt" wohnt eine beträchtliche prognostische Unschärfe inne, die in der praktischen Rechtsanwendung zu großen Problemen führen wird. Es sollte daher auch hier (und in den gleichartigen Bestimmungen des §§ 7 Abs. 3, Zif. 2 und 14 Abs. 1, Zif. 4 des Entwurfs) überlegt werden, ob nicht eine klarere Regelung gefunden werden könnte.

Zu § 6

Es wird angeregt, die Rechtsfolgen der Einstellung einerseits bzw. der Aussetzung oder Einschränkung andererseits in zwei getrennten Bestimmungen zu regeln. Auf den ersten Blick ist aus dem Entwurf nicht ganz klar ersichtlich, daß sich der Abs. 1 auf alle drei Fälle der gänzlichen oder teilweisen Beendigung der Beitragsleistung bezieht, die Absätze 2 und 3 nur auf die gänzliche Einstellung, während der Absatz 6 nur auf die vorübergehende Einstellung oder Einschränkung Bezug nimmt. Vielleicht wäre es terminologisch klarer, wenn die Gesetzesbestimmung durchlaufend mit den Begriffen "Widerruf", "vorübergehende Einstellung" und "Einschränkung" operieren würde.

In § 6 sollte auch das Problem geregelt werden, ob der Arbeitgeber nur für bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern Pensionszusagen widerrufen, aussetzen oder einschränken kann (bzw. unter welchen Voraussetzungen er differenzieren darf) oder ob nur eine allgemeine Gleichbehandlung aller Arbeitnehmer, denen Pensionszusagen gemacht worden sind, zulässig ist. Die Bedeutung der Altersversorgung ist zu wichtig, als das man diese Frage der bisherigen Judikatur zum allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz überlassen sollte. Rechtspolitisch wünschenswert wäre eine Gleichbehandlung aller Gruppen von Arbeitnehmern (d.h. Unzulässigkeit eines Teilwiderrufs bei bestimmten Gruppen). § 20 des Entwurfes trägt diesem Anliegen nicht Rechnung, weil diese Be-

stimmung eher auf die inhaltliche Ausgestaltung der Zusage zugeschnitten ist.

Die Frage der rechtlichen Wirksamkeit eines erfolgten Widerrufs ist zweifellos eine ganz wesentlich Frage, über die möglichst keine Unklarheit bestehen sollte. Das Verfahren, welches bei Widerruf (aber auch Aussetzung oder Einschränkung) eingehalten werden soll, möge daher tunlichst formalisiert werden. Die Bestimmung des § 6 Abs. 1 Zif. 3, wonach die Wirksamkeit der Einstellung davon abhängig sein soll, daß "eine Beratung mit dem Betriebsrat" stattgefunden hat, scheint diesen Kriterien nicht zu entsprechen. Die Frage, ob ein Gespräch schon eine "Beratung" im Sinne des Entwurfes war oder nicht, wäre ein höchst unerfreuliches Beweisthema in einem nachfolgenden Rechtsstreit. Es sollte daher überlegt werden, ob nicht die Beratung mit dem Betriebsrat in dieser (und auch anderen Bestimmungen des Entwurfes) ähnlich formalisiert werden sollte wie beim allgemeinen Kündigungsschutz im § 105 ArbVG.

Es sollte jedenfalls tunlichst Streit über die Frage vermieden werden, ob und zu welchem Zeitpunkt eine Zusage wirksam widerrufen wurde.

Zu § 7

Die höchstzulässigen Wartezeiten sind nach § 7 Abs. 2 starr geregelt. Wenn Invalidität auf Arbeitsunfall oder Berufskrankheit zurückzuführen ist, so sind Abstufungen denkbar, die von Invalidität bis zu völliger Erwerbsunfähigkeit und Tod reichen. Es stellt sich die Frage, ob nicht die Wartezeit bei Arbeitsunfall oder Berufskrankheit variabel gestaltet werden und davon abhängig gemacht werden sollte, ob eine Minderung der Erwerbsfähigkeit in einem bestimmten Ausmaß oder gar der Tod eines Arbeitnehmers eingetreten ist. Je schwerer die Folgen des Arbeitsunfalles oder der Berufskrankheit sind, desto kürzer könnte die Wartezeit sein. Die starre

Regelung von 5 Jahren programmiert geradezu den Härtefall; eine bewegliche Regelung wäre daher zielführender.

Darüberhinaus stellt sich die Frage, ob das rechtspolitische Anliegen des § 7 Abs. 2 erreicht werden kann, solange nicht auch geregelt wird, in welchem Umfang eine Versorgungsleistung wartezeitabhängig zugesagt werden muß. Es wäre denkbar, daß eine direkte Leistungszusage zwar die Höchstwartzeiten des Gesetzes beachtet, jedoch das Ausmaß der Leistung so reduziert, daß damit in Wahrheit die Höchstwartzeiten umgangen oder deren rechtspolitische Zielsetzung erheblich eingeschränkt wird. Vermutlich wird das rechtspolitische Anliegen, das der Bestimmung des § 7 Abs. 2 zugrundeliegt, nur dann erreicht werden können, wenn neben der höchstzulässigen Wartezeit auch ein Mindestausmaß vorgesehen wird, welches (gemessen an der zugesagten Maximalleistung) bei Erfüllung der Wartezeit zustehen muß.

Zur Übertragung der Anwartschaften in die Pensionskasse eines neuen Arbeitgebers bzw. eine ausländische Altersversorgungseinrichtung gilt das zu § 5 gesagt.

Zu § 10

So praktisch und bestechend es sein mag, für die gesetzliche Aufwertung den Anpassungsfaktor der gesetzlichen Sozialversicherung heranzuziehen, so problematisch könnte es in der Praxis werden: Zum einen werden die Beratungen über die Festsetzung des Anpassungsfaktors in der Allgemeinen Sozialversicherung künftig auch mit den damit verbundenen Konsequenzen auf die Betriebspensionen belastet sein, ohne daß ein Sachzusammenhang zwischen dem einen Bereich und dem anderen Bereich besteht. Es wird also ein künstlicher Zusammenhang hergestellt, von dem bezweifelt werden muß, ob er sozialpolitisch sinnvoll ist.

Überdies wird es notwendig sein, dafür vorzusorgen, daß die Wertanpassung nicht nur nominell, sondern auch in einem ge-

wissen Mindeststandard gewährleistet ist: Nach dem Entwurf würde es ausreichen, eine ganz geringfügige jährliche Leistungsanpassung zu vereinbaren, um der Anwendung des Anpassungsfaktors nach dem ASVG zu entgehen. Es sollte daher eine Regelung getroffen werden, die eine Mindestwertanpassung vorsieht, jedoch den Anpassungsfaktor möglichst von der gesetzlichen Sozialversicherung abkoppelt. Eine Anbindung an der Verbraucherpreisindex, oder zumindest die Herstellung eines rechnerischen Zusammenhanges mit dem Verbraucherpreisindex wäre vorteilhafter.

Fraglich ist auch, ob die Ausnahmeregelung, wonach die Anpassung unterbleiben kann "wenn die wirtschaftliche Lage des Unternehmens eine Wertanpassung nicht erlaubt" so hinreichend bestimmt ist, daß sie als praktikabel bezeichnet werden kann. In der Praxis wird sich die Frage stellen, ob die wirtschaftliche Lage des Unternehmens eine Wertanpassung der Unternehmenspensionen nicht erlaubt, obgleich (oder weil?) das Unternehmen gezwungen ist, die kollektivvertraglichen Gehaltserhöhungen durchzuführen. Der Komplex der Wertanpassung soll daher insgesamt noch einmal überdacht werden. Auch an eine Ankoppelung der Wertanpassung an das Lohngefüge im Branchenkollektivvertrag wäre dabei zu denken.

Ein Widerruf der Wertanpassung könnte besser im Zusammenhang mit § 9 iVm § 8 als "gelindestes Mittel" eines Widerrufs mitgeregelt werden und von den dort genannten Voraussetzungen abhängen.

Zu § 11

Auch hier muß bezweifelt werden, ob diese Regelung ausreicht jenes sozialpolitische Anliegen zu verwirklichen, das in den Erläuterungen zum Ausdruck kommt. Gerade das in den Erläuterungen beispielhaft erwähnte "tadellose dienstliche Verhalten" des Arbeitnehmers ist als Bedingung einer direkten Leistungszusage geradezu eine Quelle gerichtlicher Auseinandersetzungen.

Soweit das dienstliche Verhalten des Arbeitnehmers Bedingung für Erwerb oder Verlust einer Leistungszusage sein soll, müßte für die Bewertung dieses dienstlichen Verhaltens im Rahmen eines geordneten Verfahrens (etwa betriebliches Disziplinarrecht) vorgesorgt sein. Das dienstliche Verhalten des Arbeitnehmers sollte daher nur dann für die Leistungszusage relevant sein dürfen, wenn im Betrieb durch Instrumente der kollektiven Rechtsgestaltung ein Disziplinarstatut eingerichtet ist, welches den gänzlichen oder teilweisen Widerruf der Leistungszusage als Disziplinarstrafe vorsieht.

Zu Art. III Zif. 2

Da das Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz im Falle der Gegenseitigkeit auch auf ausländische Konkurse (etwa im Verhältnis zur BRD) und damit auch auf Pensionszusagen ausländischer Arbeitgeber anzuwenden ist, erhebt sich die Frage, ob es sachlich gerechtfertigt ist, Pensionsansprüche, die vom Betriebspensionsgesetz geregelt werden, im Verhältnis zu Pensionsansprüchen, die von einem gleichartigen ausländischen Gesetz erfasst sind, unterschiedlich zu behandeln. Gegebenenfalls müßte Art. III Zif. 2 neutraler formuliert werden.

Zu Art. IV. Abs. 2

Diese Übergangsbestimmung setzt voraus, daß der Begriff der "Anwartschaft" sowie der Zeitpunkt, zu dem eine solche Anwartschaft erworben ist, feststeht oder doch einheitlich definierbar ist. Das Gesetz selbst sagt nicht, was es unter Anwartschaft versteht, sodaß jeweils nach den Umständen des Einzelfalles zu ermitteln ist, ob und in welchem Ausmaß Anwartschaften erworben sind. Nun können diese Anwartschaften in unterschiedlicher Höhe erworben worden sein, je nachdem, ob man nach dem Versicherungsfall des Alters, des Todes, innerhalb des letzteren noch zwischen dem "normalen" und dem durch Arbeitsunfall oder Berufskrankheit herbeigeführten

Versicherungsfall differenziert. Es ist also denkbar, daß im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes für ein und dieselbe Leistungszusage verschieden hohe Anwartschaften bestehen, je nachdem, welchen Versicherungsfall man betrachtet. Wenn etwa für den Fall der Invalidität infolge eines Arbeitsunfalles die volle Leistung versprochen ist, so liegt diesbezüglich eine bereits vorhandene Anwartschaft vor, mag auch der Versicherungsfall noch nicht eingetreten sein. Soll eine solche Leistungszusage nun überhaupt nicht den Bestimmungen dieses Gesetzes unterliegen, während die für den Versicherungsverlauf des Alters noch schrittweise zu erwerbenden Anwartschaften diesem Gesetz bereits unterliegen würden?

Bei derzeit bestehenden direkten Leistungszusagen unter Widerrufsvorbehalt steht keineswegs fest, ob ein Widerruf jederzeit und ohne Angaben von Gründen erfolgen kann, oder ob nicht nach dem Parteiwillen auch ein solcher Widerruf nur unter ganz bestimmten, insbesondere wirtschaftlichen, das Unternehmen betreffenden Voraussetzungen, erfolgen kann. Nimmt man die Übergangsbestimmung des Art. IV. Abs. 2 wörtlich, so könnte sie bedeuten, daß eine möglicherweise derzeit schon bestehende, aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Vertragsrechtes ableitbare Beschränkung dieses einseitigen Gestaltungsrecht durch die Übergangsbestimmung des Art. IV. Abs. 2 beseitigt werden könnte, wobei dies sicher nicht in der Absicht des Entwurfes liegt.

Zuletzt sei noch auf die Problematik der Berechnung einer Anwartschaft verwiesen, je nachdem, ob eine direkte Leistungszusage oder eine Leistungszusage über eine Lebensversicherung vorliegt.

Dem ÖRAK ist bewußt, daß die Übergangsbestimmungen, insbesondere jene des Art. IV Abs. 2 zu den kompliziertesten Fragen zählen, die mit Inkrafttreten des Gesetzes gelöst werden müssen. Es wird daher angeregt, zunächst in rechtstatsächlicher Hinsicht festzustellen, welche Arten und

Varianten bereits bestehender Leistungszusagen in der Wirklichkeit vorkommen und wie sich die Anwartschaften bei diesen Zusagen üblicherweise berechnen. Dann sollte man versuchen, für jeden Typus einer Leistungszusage eine sachgerechte Übergangsregelung zu finden, wobei auch innerhalb der Bestimmungen des Entwurfes zu differenzieren wäre: Es müßte jedenfalls sichergestellt werden, daß durch die Übergangsbestimmungen keine Verschlechterung der derzeitigen Rechtslage (die freilich im wesentlichen aus spärlicher Judikatur und Lehrmeinungen ermittelbar ist) eintritt.

Im übrigen gibt der Entwurf zu keinen Bemerkungen Anlaß.

Wien, am 14. November 1989

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. SCHUPPICH
Präsident