

Betriebs Berater

// DIE ERSTE SEITE

Prof. Dr. Dr. h.c. Ulrich Immenga, und
Prof. Dr. Frank A. Immenga, LL.M., RA

**Kartellrecht: Marktbeherrschung + Marktbeherrschung =
Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung?**

II

// WIRTSCHAFTSRECHT

Dr. Vera Randel, RAin, und Dr. Stefan Segger, RA

**Auswirkungen des Restrukturierungsgesetzes auf
die D&O-Versicherung**

387

Stefan Reinel

**Die Rügeobliegenheit nach § 107 Abs. 3 Nr. 1 GWB –
Konsequenzen der EuGH-Rechtsprechung**

391

**BGH: Zwangsverwaltung des Grundstücks einer GbR
BB-Kommentar von Prof. Dr. Carl-Heinz Witt, LL.M.**

396

**BGH: Zu den Voraussetzungen einer erlaubnispflichtigen
gewerbmäßigen Finanzportfolioverwaltung im Sinne des
§ 1 Abs. 1a S. 2 Nr. 3 KWG**

400

BB-Kommentar von Dr. Thorsten Voß, RA

// STEUERRECHT

Dr. Tobias Klass, RA/StB/FAStR, und Dr. Christian Möller, RA

Umwandlungsprivileg für Konzerne bei der Grunderwerbsteuer – koordinierte Ländererlasse vom 1.12.2010

407

Dr. Joachim Thalheimer, RA

**Umsatzsteuerrechtliche Behandlung von Garantie-
zusagen im Fahrzeughandel**

416

**EuGH: Gültigkeit und Jahresumsatzgrenze der auf
Inlandsunternehmer beschränkten Kleinunternehmensbefreiung
BB-Kommentar von Prof. Dr. W. Christian Lohse**

420

// BILANZRECHT & BETRIEBSWIRTSCHAFT

Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Preißer, StB, und Dominik Bressler, LL.B.

**Bilanzierungsfragen beim negativen Geschäftswert
im Falle des Share Deal**

427

**FG Düsseldorf: Zur Frage der Verrechnung eines negativen
Ausgleichspostens aus dem Erwerb eines Gesellschaftsanteils
mit späteren Verlusten**

BB-Kommentar von Dr. Christian Scholz, RA/WP/StB

433

// ARBEITSRECHT

Oliver Deeg, RA

**Die Anpassung kollektiver Vergütungssysteme unter
dem Eindruck von FMStFG und FMStFV**

437

Nadja Roß-Kirsch, RAin

**Steigende Renteneintrittsalter in Europa –
Herausforderung für Personalverantwortliche**

441

**BAG: Betriebsrente – Wirtschaftliche Auszehrung anderer Ansprüche
BB-Kommentar von Rita Reichenbach, RAin, und Peter Küpper, RA**

443

// BERUFSPRAXIS: BERUFSRECHT

Im Blickpunkt: Gemischte Beratersozietät

VI

entscheiden können, wobei er die Einhaltung der Anforderungen zur Gewährung weder wirksam festlegen noch sanktionieren kann.

Zudem bleibt den betroffenen Unternehmen die Möglichkeit erhalten, die vom Gesetzgeber als schädlich erachteten Vergütungssysteme gleichsam mittels eines Systemwechsels durch die Hintertür aufrechtzuerhalten. Gerade die Tatsache, dass die Grundvergütung nicht von § 5 II Nr. 3 FMStFV erfasst wird, da sie vom Eingehen von Risiken und von kurzfristigen Zielen unabhängig ist, eröffnet den Finanzinstituten hier einen Gestaltungsspielraum. Diesem ist eine Missbrauchsgefahr immanent, so z. B. wenn vordergründig unter Berufung auf die Wettbewerbsfähigkeit der Gehälter, eine Umverteilung der variablen Vergütungsbestandteile durch Erhöhung der Festvergütung stattfindet. Es ändert sich allein die Nomenklatur: die variable Vergütung, die zuvor garantiert war, geht auf im Festgehalt. Hierdurch wird wiederum einer Geschäftspolitik Vorschub geleistet, Risiken einzugehen, um die nunmehr erhöhte Festvergütung – nebst Unternehmensgewinnen – erwirtschaften zu können.

III. Fazit

Die aktuelle Gesetzeslage lässt kein in sich schlüssiges System zur Regelung variabler Vergütungssysteme in der Finanzbranche erkennen.

Die Regelungen sind großteils unbestimmt und greifen nicht widerspruchsfrei ineinander. Dies gilt insbesondere, wo unterschiedliche Rechtsgebiete sich überschneiden. Das geltende Gesetzesrecht eröffnet mit FMStFG und FMStFV keine Rechtsgrundlage, um wirksam die vom Gesetzgeber als notwendig erachteten Korrekturen der variablen Vergütungssysteme vornehmen zu können.

Demgegenüber sehen sich die Finanzinstitute dem Druck ausgesetzt, trotz der unklaren Rechtslage ihre Vergütungssysteme bzw. Vertragswerke anzupassen. Denn auch wenn das Regelungssystem in sich unstimmtig erscheint, ist der gesetzgeberische Wille doch klar erkennbar, dass sich Vergütungssysteme zukünftig am Risiko- und Nachhaltigkeitsgedanken orientieren müssen.

// Autor

Oliver Deeg ist seit 2009 im Arbeitsrechtsteam von Dr. Knut Müller Rechtsanwälte Kanzlei für Arbeitsrecht tätig. Die Kanzlei zählt zu den von JUVE bundesweit empfohlenen Spezialkanzleien für Arbeitsrecht. Der Tätigkeitsschwerpunkt von Herrn Deeg liegt in der laufenden Arbeitgeberberatung, insbesondere im Bereich des Betriebsverfassungsrechts.



Nadja Roß-Kirsch, RAin

Steigende Renteneintrittsalter in Europa – Herausforderung für Personalverantwortliche

Diskussionen um steigende gesetzliche Renteneintrittsalter in Europa stellen Personalverantwortliche vor vielfältige Herausforderungen im Zusammenhang mit einer damit vielfach verbundenen immer älter werdenden Belegschaft. Darunter auch, ob Arbeitnehmer bei Erreichen des Renteneintrittsalters in Ruhestand versetzt werden können, falls eine entsprechende Vereinbarung besteht. Dies wurde in einer aktuellen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 12.10.2010 – C-45/09 – Rosenblatt; vgl. dazu auch *Berg/Natzel* in BB 2010, 2885) mit Bezug auf eine tarifvertragliche Regelung unter gewissen Voraussetzungen als gerechtfertigt angesehen.

I. Entscheidung des EuGH zur Beendigung von Arbeitsverhältnissen bei Erreichen des Renteneintrittsalters

In seinem Urteil vom 12.10.2010 (C-45/09; Rosenblatt) stellt der EuGH zunächst klar, dass eine Klausel, nach der das Arbeitsverhältnis automatisch endet, wenn der Beschäftigte das Rentenalter erreicht, eine unmittelbar auf dem Alter beruhende Ungleichbehandlung darstellt. Der EuGH hat weiter geprüft, ob diese Ungleichbehandlung als gerechtfertigt angesehen werden kann. Dazu stellt der EuGH fest, dass

mit einer solchen Klausel keine zwingende Regelung des Eintritts in den Ruhestand eingeführt wird, sondern dass sie eine Art und Weise der Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen Erreichens des Rentenalters unabhängig von einer Kündigung zum Inhalt hat. Hinsichtlich des mit der Regelung verfolgten Ziels führt der EuGH aus, dass der in Frage stehende Mechanismus auf einem Ausgleich zwischen politischen, wirtschaftlichen, sozialen, demografischen und/oder haushaltsbezogenen Erwägungen beruht und von der Entscheidung abhängt, die Lebensarbeitszeit der Arbeitnehmer zu verlängern oder, im Gegenteil, deren früheren Eintritt in den Ruhestand vorzusehen. Der EuGH weist darauf hin, dass derartige Klauseln über die automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen seit Langem Teil des Arbeitsrechts zahlreicher Mitgliedstaaten und in den Beziehungen des Arbeitslebens weithin üblich sind. Da sie den Arbeitnehmern eine gewisse Stabilität der Beschäftigung bieten und langfristig einen vorhersehbaren Eintritt in den Ruhestand verheißen, während sie gleichzeitig den Arbeitgebern eine gewisse Flexibilität in ihrer Personalplanung bieten, sind diese Klauseln über die automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen Niederschlag eines Ausgleichs zwischen divergierenden, aber rechtmäßigen Interessen, der sich in einem komplexen Kontext von Beziehungen des Arbeitslebens einfügt und eng mit poli-

tischen Entscheidungen im Bereich Ruhestand und Beschäftigung verknüpft ist. Diese Ziele sind grundsätzlich als solche anzusehen, die eine von den Mitgliedstaaten vorgesehene Ungleichbehandlung wegen des Alters¹ als „objektiv und angemessen“ erscheinen lassen und „im Rahmen des nationalen Rechts“ rechtfertigen.

Dem Urteil des EuGH zufolge erscheint es daher nicht unvernünftig, wenn die Stellen eines Mitgliedstaats oder die Sozialpartner in diesem Staat annehmen, dass solche Klauseln über die automatische Beendigung von Arbeitsverhältnissen angemessen und erforderlich sein können, um diese legitimen Ziele zu erreichen. Der EuGH weist insoweit darauf hin, dass die im Fall anwendbare Klausel zum einen nicht nur auf ein bestimmtes Alter abstellt, sondern auch den Umstand berücksichtigt, dass den Betroffenen am Ende ihrer beruflichen Laufbahn ein finanzieller Ausgleich in Gestalt einer Altersrente zugutekommt, und zum anderen die Arbeitgeber nicht zur einseitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ermächtigt. Überdies eröffnet die tarifvertragliche Grundlage die Möglichkeit, von diesem Mechanismus mit nicht unerheblicher Flexibilität Gebrauch zu machen, so dass die Sozialpartner die Gesamtlage des Arbeitsmarkts und die speziellen Merkmale der jeweiligen Beschäftigungsverhältnisse berücksichtigen können. Die fragliche deutsche Regelung enthält zudem eine zusätzliche Beschränkung, da sie die Arbeitgeber dazu verpflichtet, die Zustimmung der Arbeitnehmer zu jeder Klausel einzuholen oder sich bestätigen zu lassen, nach der das Arbeitsverhältnis automatisch endet, wenn der Beschäftigte ein Alter erreicht hat, in dem er eine Rente beantragen kann, das aber unter der Regelaltersgrenze liegt.

Schließlich betont der EuGH, dass nach dem deutschen Recht einer Person, die nach Erreichen des Rentenalters eine Berufstätigkeit fortführen möchte, eine Beschäftigung nicht aus einem Grund verweigert werden darf, der mit ihrem Alter zusammenhängt.

II. Europaweite Diskussion zur Anhebung des Renteneintrittsalters

Die demografische Entwicklung durch die einerseits gestiegene Lebenserwartung und den Geburtenrückgang andererseits führt dazu, dass die Finanzierung der Altersrenten neu organisiert werden muss, um auf diese Entwicklung zu reagieren. Daher hält es die EU für erforderlich, das Renteneintrittsalter zu erhöhen. Mit ihrem Grünbuch² will sie die Debatte über Rentenfinanzen anregen. Derzeit gehen EU-Bürger im Durchschnitt mit 61,4 Jahren in Rente³. Das gesetzliche Renteneintrittsalter in Deutschland beträgt aktuell noch 65 Jahre, ab 2012 wird das Renteneintrittsalter schrittweise angehoben, zunächst zwölf Jahre lang um jeweils einen Monat pro Jahr, danach um zwei Monate pro Jahr. Ab dem Jahr 2029 gilt dann das Renteneintrittsalter von 67 Jahren. Wer mindestens 45 Jahre lang Pflichtbeiträge in die Rentenversicherung eingezahlt hat, kann allerdings weiterhin mit 65 Jahren abschlagsfrei in Rente gehen.

Frankreich, wo derzeit Arbeitnehmer bereits mit 60 Jahren in den Ruhestand gehen können, will den Kollaps seines Rentensystems mit höheren Steuern für Spitzenverdiener und einer Anhebung des Renteneintrittsalters verhindern. Die Regierung stellte Eckpunkte der geplanten Rentenreform vor, über die sie drei Monate lang mit den Gewerkschaften beraten hatte. Im Zentrum der Debatten steht die Erhöhung des Renteneintrittsalters bis 2018 um zwei Jahre auf 62. Neben der schrittweisen Erhöhung des Renteneintrittsalters bis zum Jahr 2018 sieht die Reform unter anderem auch eine längere Beitragszeit vor.

Weitere Länder wie Spanien und Griechenland diskutieren gleichfalls eine Anhebung des Renteneintrittsalters⁴.

III. Geplante Rechtsänderungen in Großbritannien

Nach Plänen der konservativ-liberalen Regierung wird am 1.10.2011 im Vereinigten Königreich das Default Retirement Age (DRA) von 65 Jahren für Arbeitnehmer⁵ im privaten und öffentlichen Sektor aufgehoben. Die Übergangsphase zur Abschaffung beginnt mit dem 6.4.2011. Danach wird es für Arbeitgeber nicht mehr möglich sein, einen Arbeitnehmer zwangsweise bei Erreichen des 66. Lebensjahres zu pensionieren⁶. Bei der Gesetzesänderung handelt es sich um eine Umsetzung aus den Employment Equality (Age) Regulations, die korrespondierend zur beabsichtigten Erhöhung des gesetzlichen Renteneintrittsalters (State Pension Age) auf 66 Jahre erfolgt. Durch die Abschaffung des DRA wird es in Zukunft nur möglich sein, einen Arbeitnehmer, egal welchen Alters, aufgrund der im Employment Rights Act 1996 festgelegten Ursachen zu entlassen. Diese sind Eignung, Verhalten, betriebliche Gründe, rechtswidrige Handlungen und „andere erhebliche Gründe“. Eine lediglich aus Altersgründen erfolgende Entlassung kann dann durch den Entlassenen aus diskriminierenden Gründen angefochten werden und infolge eines Gerichtsverfahrens zu erheblichen Schadensersatzansprüchen aufgrund ungerechtfertigter Entlassung führen. Demzufolge kann eine Auflösung des Arbeitsvertrages nur noch einvernehmlich mit dem Arbeitnehmer erfolgen, es sei denn, dieser entscheidet selbst, das Arbeitsverhältnis nach den vereinbarten Bedingungen zu beenden und in den Ruhestand zu gehen. Vertragliche Vereinbarungen, die eine Pensionierung aus Altersgründen zu einer bestimmten Zeit vorsehen, sind schon jetzt unwirksam und sollten zukünftig wegen des Risikos von Klagen wegen Altersdiskriminierung vermieden werden. Eine Entlassung, die aufgrund einer solchen Vereinbarung erfolgt, wird im Klagefall regelmäßig wie eine ungerechtfertigte behandelt werden.

Weiterhin wird es allerdings die Möglichkeit geben „Employer Justified Retirement Ages (EJRAs)“ einzurichten. Dies bedeutet, dass der Arbeitgeber bei objektiver Rechtfertigung selbst ein Alter zur zwangsweisen Pensionierung für seine Angestellten festlegen kann, wenn dies in verhältnismäßiger Weise zur Erreichung eines legitimen Zweckes dient. Dabei muss das legitime Ziel wie die Erhaltung der Gesundheit und Sicherheit des Arbeitnehmers, das Sicherstellen der Effizienz oder der Erfüllung spezieller Anforderungen der zu leistenden Arbeit gegenüber dem Aspekt der Altersdiskriminierung klar überwiegen und es dürfen außerdem keine angemessenen und weniger diskriminierenden Wege als die Entlassung zur Erreichung dieses Ziels bestehen.

1 I. S. der Richtlinie 2000/78.

2 Grünbuch Angemessene, nachhaltige und sichere Pensions- und Rentensystem in Europa, KOM (2010) 365 endgültig.

3 Zu Ruhestandseinkommen und Renteneintrittsalter vgl. Börsch-Supan/Wilke, in: Börsch-Supan u. a. (Hrsg.) 50 plus in Deutschland und in Europa, Aus der Reihe: Alter(n) und Gesellschaft, Bd. 19, 2009, S. 11 ff.

4 Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 28.5.2010.

5 Von dieser Neuregelung sind nur Arbeitnehmer im Sinne von s. 230(1) des EmploymentRightsAct 1996, also solche, die in einem Angestelltenverhältnis arbeiten, betroffen sind. Die Situation für Amtsträger, beteiligte Partner, freie Mitarbeiter und Arbeitnehmer in Branchen, die gesetzliche Altersgrenzen beinhalten, bleibt dagegen unverändert.

6 In der Zeit zwischen dem 6.4. und dem 1.10.2011 können nur noch Arbeitnehmer, die nach bisherigem Recht behandelt wurden, zwangsweise in den Ruhestand versetzt werden. Sie müssen dafür vor dem 1.10. das 66. Lebensjahr erreicht haben und bereits vor dem 6.4.2011 von ihrer bevorstehenden Pensionierung benachrichtigt worden sein.

IV. Konsequenzen

Die bereits erlassenen oder geplanten Regelungen zur Anhebung des Renteneintrittsalters in Europa sowie die Rechtsprechung des EuGH geben zum einen Anlass, Arbeitsverträge darauf zu überprüfen, ob sie zulässige Klauseln zum automatischen Ausscheiden bei Erreichen des Renteneintrittsalters vorsehen. Falls sie an früher geltende Altersgrenzen anknüpfen, sind diese gegebenenfalls im Einvernehmen mit den betroffenen Arbeitnehmern anzupassen. An Streichung der Klauseln ist zu denken, sofern wie in Großbritannien rechtliche Hindernisse aufgrund geänderter gesetzlicher Vorgaben an einer entsprechenden Vereinbarung bestehen.

Neben der Überprüfung der Vertragsgrundlagen stellen sich jedoch weitere Aufgaben: Ältere Mitarbeiter sind aufgrund ihrer Erfahrung vielfach sehr wertvoll für das Unternehmen. Gleichzeitig gilt es, deren Motivation weiter aufrechtzuerhalten, gerade wenn bereits der unternehmensinterne Karriereweg ausgeschöpft wurde oder Aufgaben seit vielen Jahren routinemäßig erledigt werden. Kommt es nämlich zu einem dauerhaften Leistungsabfall („*lowperformance*“), ist zu bedenken, dass eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses wie in jedem Fall und hier ganz besonders das letzte Mittel sein sollte. Dafür sprechen aus Sicht des Arbeitgebers schließlich auch wirtschaftliche Erwägungen, da eine Kündigung oder die Vereinbarung eines Aufhebungsvertrages im Fall von älteren Arbeitnehmern europaweit oft mit sehr hohen Trennungskosten verbunden ist. Neben der Abfindungszahlung, die aufgrund der längeren Betriebszugehörigkeit bzw. unter Berücksichtigung des Lebensalters steigen kann, sehen einige Länder auch zusätzliche Leistungen vor.

In Belgien etwa hat der Arbeitgeber eine „Überbrückungspension“ in Höhe der Hälfte der Differenz zwischen Arbeitslosengeld und zuletzt

verdientem Gehalt bis zum Erreichen des Renteneintrittsalters zu leisten, sofern der Arbeitnehmer nicht im unmittelbaren Anschluss an das beendete Arbeitsverhältnis eine neue Anstellung findet. In Frankreich steht Arbeitnehmern auch bei freiwilligen Ausscheiden in den Ruhestand ein Anspruch auf eine basisvertraglich oder gesetzlich vorgesehene Abfindung zu.

Ein weiteres Augenmerk ist in der Personalarbeit bei einem künftigen Anstieg älterer Arbeitnehmer darauf zu richten, dass Diskriminierungen aufgrund des Alters konsequent vermieden werden. Dies beginnt bei der Einstellungspraxis und reicht von der Gewährleistung eines diskriminierungsfreien Arbeitsumfeldes, der Gewährung von Möglichkeiten zu beruflicher Weiterbildung, der Berücksichtigung bei Beförderung bis hin zur Vermeidung von Diskriminierung im Kündigungs-/Trennungsfall. Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Anhebung des Renteneintrittsalters nicht nur ein Thema der gesellschaftlichen Diskussion, Politik und Rentenversicherung ist, sondern auch Personalverantwortliche in Zukunft vielfältig fordern wird. Eng verknüpft damit ist stets die Berücksichtigung einer Reihe rechtlicher Fragen.

// Autorin

Nadja Roß-Kirsch, Rechtsanwältin, Rödl & Partner Eschborn, berät in allen Fragen des internationalen Arbeitsrechts sowie bei Gesellschaftsgründungen im Ausland. Schwerpunkte ihrer Tätigkeit sind die Beratung bei weltweiten Mitarbeiterereinsätzen, Managementverträgen, Gesellschaftsgründungen sowie Restrukturierungen.



BAG: Betriebsrente – Wirtschaftliche Auszehrung anderer Ansprüche

BAG, Urteil vom 18.5.2010 – 3 AZR 80/08

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2011-443-1
unter www.betriebs-berater.de

LEITSÄTZE

1. Die Berücksichtigung anderweitiger Bezüge bei der Berechnung der betrieblichen Altersversorgung darf nicht zur unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Entwertung dieser Bezüge führen.
2. Keine unverhältnismäßige wirtschaftliche Entwertung liegt vor, wenn eine Witwenrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung auf eine Hinterbliebenenrente angerechnet wird, die auf dem Ableben derjenigen Person beruht, deren Versterben den Anspruch auf Witwenrente ausgelöst hat. Demgegenüber darf die Berücksichtigung einer eigenen Altersrente der hinterbliebenen Person lediglich zu einer wirtschaftlichen Entwertung der Altersrente um bis zu 80 % führen.
3. Betriebsvereinbarungen sind insoweit unwirksam, als sie die Grenze der zulässigen wirtschaftlichen Entwertung überschreiten.

BetrAVG §§ 5, 2; BetrVG § 75; GG Art. 6

SACHVERHALT

Die Parteien streiten darüber, ob ein Witwergeld, das der Kläger aufgrund des Todes seiner Ehefrau nach Beamtenversorgungsrecht erhält, zur Kürzung seiner betrieblichen Altersversorgung führen darf. Der Kläger ist am 6.4.1929 geboren. Er war vom 1.1.1964 bis zum 30.6.1994 bei der Beklagten beschäftigt. Seit dem 1.7.1994 bezieht er eine betriebliche Altersversorgung auf der Grundlage der als Gesamtbetriebsvereinbarung abgeschlossenen „Richtlinien vom 9.2.1989 für die Ruhegeld- und Hinterbliebenenversorgung der Rheinisch-Westfälischen Elektrizitätswerk Aktiengesellschaft, Essen“ (hiernach: RL 89).

Diese lauten auszugsweise wie folgt: „*Präambel* Durch die Neuregelung der Ruhegeldrichtlinien für die Mitarbeiter, die vor dem 1.4.1986 schon im Unternehmen beschäftigt waren, sollen die wirtschaftliche Belastung des Unternehmens verringert und die künftige Belastung kalkulierbar gemacht werden. Dies soll insbesondere erreicht werden durch: Abbau der Überversorgung, Ausgleich der seit 1966 eingetretenen und nicht in den Risikobereich des Unternehmens fallenden Mehrbelastungen, Begrenzung des Risikos des Unternehmens aus der Gesamtversorgung für