

Bertelsmann Stiftung (Hrsg.)

Die „Riesterrente“ aus Verbrauchersicht - Eine Analyse des Regulierungsrahmens

erstellt von Achim Tiffe und Udo Reifner,
Institut für Finanzdienstleistungen e. V.
Hamburg, Januar 2002

Inhaltsverzeichnis

I. ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS	3
II. EINLEITUNG	4
III. DIE NEUEN FÖRDERUNGSMÖGLICHKEITEN NACH DEM AVMG	5
1. Private Altersvorsorge über zertifizierte Produkte („Riester-Rente“)	6
a) Die Zertifizierung nach dem AltZertG	6
b) Zertifizierungsstelle	6
c) Die Zertifizierung	7
d) Einzelne Mindestvoraussetzungen	8
e) Die Antragstellung auf Zertifizierung	21
f) Der Vertragsschluss eines geförderten Vertrages	22
g) Förderungshöhen	26
h) Ablauf der Förderung	27
i) Haftungs- und Ausfallrisiken	29
j) Altverträge	30
k) Abschließende Einschätzung des AltZertG	32
2. Betriebliche Altersvorsorge	34
a) Veränderungen durch das AVmG	34
b) Ausgestaltung der neu geschaffenen Pensionsfonds	35
c) Bestehende „Riester“-fähige Alternativen zum Pensionsfonds	41
d) Pensionszusagen und Unterstützungskassen	41
IV. VERGLEICH DER IN KONKURRENZ STEHENDEN BETRIEBLICHEN UND PRIVATEN ALTERSVORSORGE	42
1. Förderung	42
2. Kosten und Transparenz	43
3. Informationspflichten und Rücktrittsmöglichkeiten	43
4. Übertragbarkeit	44
5. Flexibilität	44
6. Einflussnahme auf die Ausrichtung der Geldanlage (ethische Gesichtspunkte)	44
7. Risiken des Verlustes der eingezahlten Beiträge und Zuschüsse	45
8. Sicherheit der Anlage	45
9. Erreichbarkeit der Produkte	45
V. EUROPARECHTLICHE VORGABEN UND ENTWICKLUNGEN	46
1. Freizügigkeit innerhalb der EU nicht gewährleistet	46
2. Übereinstimmung mit der 3. EG-Lebensversicherungs-Richtlinie	46
3. Anstehende Angleichung bei der betrieblichen Altersversorgung auf EU-Ebene	47
VI. ERGEBNISSE UND AUSSICHTEN	47
VII. LITERATUR	49

I. Abkürzungsverzeichnis

AVmG	Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens
AltZertG	Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorgeverträgen
ArEV	Arbeitsentgeltverordnung
BAKred	Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen
BAV	Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen
BB	Betriebsberater
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BfA	Bundesanstalt für Angestellte
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMF	Bundesministerium der Finanzen
c.i.c.	culpa in contrahendo (Verschulden bei Vertragsschluss)
BT-Ds.	Bundestags-Drucksache
DB	Der Betrieb
EStG	Einkommensteuergesetz
EU	Europäische Union
INF	Die Information über Steuer und Wirtschaft
KOM	Kommission der Europäischen Union
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
PSV	Pensions-Sicherungs-Verein
pVV	positive Vertragsverletzung
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VerBAV	Veröffentlichungen des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen
VersW	Versicherungswirtschaft
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht

II. Einleitung

Die folgende Arbeit soll den neu geschaffenen staatlichen Regulierungsrahmen mit dem AVmG¹ für Altersvorsorgeprodukte untersuchen und eine erste Bewertung des Gesetzes liefern, bevor es in seinen wesentlichen Teilen in Kraft tritt und darauf beruhende Produkte auf dem Markt sind. Ziel dabei ist, erwartete Lücken der Regulierung aufzuzeigen und Anregungen für eine Verbesserung und Weiterentwicklung zu geben.

Für die neuen Produkte ist zwar der grundlegende Rahmen im Sommer 2001 geschaffen worden, Rechtsverordnungen und Auslegungen durch die Aufsichtsbehörden und Ministerien folgen jedoch erst sukzessiv, so dass diese Bewertung innerhalb eines fließenden Prozesses stattfindet. Dieses hat z.B. die Diskussion über die Einlagensicherung bei Investmentfonds gezeigt, bei der im Herbst 2001 noch das BAKred grundsätzlich eine tägliche Einlagensicherung für die eingezahlten Beiträge forderte,² was später wieder aufgegeben wurde.³ Eine weitere spektakuläre Änderung hat sich durch die Ankündigung des BAV ergeben, dass bei Investmentfonds die Möglichkeit einer Entnahme von Einmalbeträgen bis zu 40% in der Auszahlungsphase geschaffen werden soll.⁴ Die resultierenden Folgen für weitere Produkte sind derzeit noch gar nicht abzusehen. Auch zeichnete sich erst im Dezember 2001 ab, wie flexibel die Pensionsfonds der betrieblichen Altersvorsorge das Geld anlegen dürfen. Eine Ausweitung der staatlichen Förderung der privaten Altersvorsorge auf Beamte und Angestellte des öffentlichen Dienstes wurde in den letzten Wochen ebenfalls bekannt gegeben. Die gesetzliche Regelung soll bis Anfang 2002 vorliegen, ohne dass derzeit bekannt ist, wie sie gestaltet sein soll.⁵

Die vorliegende Arbeit kann daher nur eine Bestandsaufnahme des gegenwärtigen Zeitpunktes sein, die auf absehbare Entwicklungen und mögliche Vertragsgestaltungen hinweist, die künftig zu erwarten sind. Dazu gehört, dass die mit dem AVmG neu geschaffene private Altersvorsorge nicht getrennt von der Entwicklung der betrieblichen Altersvorsorge betrachtet werden kann, weil es Verbindungen untereinander gibt und die Verbraucher als Arbeitnehmer ab 2002 vor der Wahl stehen werden, ob sie sich für eine private oder eine betriebliche Altersvorsorge entscheiden.

Die Arbeit gliedert sich wie folgt: In Kapitel III wird die neu geschaffene Förderungsmöglichkeit der privaten Altersvorsorge nach dem AltZertG besprochen und deren Probleme von den vorvertraglichen Informationspflichten bis hin zu einem Abbruch detailliert aufgeführt. Diesem wird in Kapitel IV die betriebliche Altersvorsorge im Vergleich gegenüber gestellt, wobei die im AVmG neu geschaffene Einrichtung, der Pensionsfonds, und der Anspruch auf Entgeltumwandlung des Arbeitgebers im Vordergrund steht. Der Vergleich dient dazu aufzuzeigen, dass die private Altersvorsorge nicht getrennt von der betrieblichen Altersvorsorge gesehen werden kann und daher auch gleiche Kriterien geschaffen werden müssen. In Kapitel V werden einige europarechtliche Vorgaben und Probleme vorgestellt, die derzeit im Zusammenhang mit den Änderungen des AVmG diskutiert werden. Denn die private und betriebliche Altersvorsorge wird langfristig innerhalb einer anstehenden europaweiten Lösung eingebettet werden müssen. Am Schluss werden in Kapitel VI die wesentlichen Ergebnisse zusammengefasst.

¹ Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens, BGBl. Teil 1, 2001, S. 1309 ff.

² Finanzen Nr. 10 / 2001, S. 88 f.; Handelsblatt v. 6.9.2001, S. 35

³ Fondsweb News Ticker v. 7.12.2001 in: www.fondsweb.de

⁴ Financial Times Deutschland vom 3.11.2001, S. 1

⁵ Finanztest Nr. 12 / 2001, S. 11; NJW 2001, Heft 29 S. XLIX

III. Die neuen Förderungsmöglichkeiten nach dem AVmG

Mit dem 35 Artikel umfassenden Altersvermögensgesetz (AVmG) vom 26. Juni 2001 wurden mehrere Alternativen für die private Altersvorsorge geschaffen bzw. erneuert. Zentrale Änderungen gab es durch die Schaffung einer Zertifizierung von Altersvorsorge-Verträgen durch das AltZertG mit Änderungen im Einkommensteuergesetz - der nach dem derzeitigen Arbeitsminister benannten „Riester-Rente“ - und der Schaffung einer weiteren Möglichkeit in der betrieblichen Altersvorsorge, die Pensionsfonds. Der Arbeitnehmer hat zukünftig einen Anspruch auf eine betriebliche Altersvorsorge und deren Förderfähigkeit als „Riester-Rente“. Damit besteht bei der „Riester-Rente“ eine Verbindung zwischen betrieblicher und privater Altersvorsorge.

Die private Altersvorsorge wird durch Zulagen und parallel steuerlich gefördert, wenn der privat geschlossene Vertrag vorher durch eine Aufsichtsbehörde zertifiziert worden ist und die Person nach dem Gesetz förderfähig ist. Es erfolgt innerhalb von Höchstbeträgen eine nachgelagerte Versteuerung in der Auszahlungsphase. Die Auszahlung darf gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und 5 AltZertG nur als lebenslange monatliche Leibrente bzw. durch einen Auszahlungsplan bis zum 85. Lebensjahr mit anschließender Rentenversicherung erfolgen. Durch die Zertifizierung wurde ein Katalog neuer Voraussetzungen entwickelt, in denen Mindeststandards für den Altersvorsorge-Vertrag geschaffen wurden, von der Kostenverteilung und Informationspflichten über Anlagemöglichkeiten, Zusagen des Anbieters und Auszahlungsweisen.

Bei einer betrieblichen Altersvorsorge hat der Arbeitnehmer die Möglichkeit, darauf zu bestehen, dass der Arbeitgeber eine Förderungsmöglichkeit wie bei der privaten Altersvorsorge schafft. Dann kann der Arbeitnehmer hierauf die oben genannten Zulagen und Steuervergünstigungen erhalten. Alternativ kann der Arbeitnehmer die Steuervergünstigung für die betriebliche Altersvorsorge in Anspruch nehmen und getrennt davon eine private Altersvorsorge abschließen. Die betriebliche Altersvorsorge muss nicht die Voraussetzungen zertifizierter Verträge wie bei der „Riester-Rente“ erfüllen. Betriebliche und private Altersvorsorge können daher auch getrennte Wege gehen.

Ziel des Gesetzgebers beim AVmG war es, die Verbesserung der Altersvorsorge auf privatem und betrieblichem Wege zu erreichen und die durch niedrigere Rentensätze der gesetzlichen Rentenversicherung entstehende Lücke durch private Vorsorge aufzufangen, die an die Bedürfnisse der einzelnen Personen angepasst ist.

Aus Sicht der Vertragspartner sind dabei folgende Punkte wichtig:

- Zugang zu den Produkten für weite Bevölkerungsschichten
- Transparenz des Vertrages, insbesondere der Kosten, der angesparten Beträge und der Art und Weise der Auszahlung
- Wahlmöglichkeit beim Produkt (Anbieter, Preis, Vertragsgestaltung, Anlageform)
- Hohe Sicherheit der Geldanlage, die natürlich von der Anlageform abhängt, und Insolvenzschutz
- Flexibilität bei Veränderung der eigenen Lebenssituation (Arbeitswechsel, Arbeitslosigkeit, Wegzug, Krankheit, Aussteiger, Mehrbelastung durch weitere Familienmitglieder, Hausbau, Scheidung und Tod)
- Übertragbarkeit der erworbenen Ansprüche
- Laufende Einflussnahme auf die Anlagestrategie (Risiko der Anlageform, Berücksichtigung ethischer Belange)

Ausgehend von diesen Kriterien werden die neu geschaffenen Instrumente für die private Altersvorsorge im Folgenden rechtlich analysiert und bewertet. Soweit eine Verbindung zwischen der privaten und der betrieblichen Altersvorsorge besteht, werden beide Wege dargestellt.

2) Private Altersvorsorge über zertifizierte Produkte („Riester-Rente“)

Für die private Altersvorsorge wurde der Weg über zertifizierte Produkte, die sogenannte „Riester-Rente“, mit einer eigenen Förderung durch Zulagen und Steuervorteile geschaffen. Das jährliche Fördervolumen hierfür wird auf 10 Mrd. Euro geschätzt.⁶

a) Die Zertifizierung nach dem AltZertG

Förderungsfähig sind nur Altersvorsorge-Verträge, die zuvor zertifiziert worden sind.⁷ Das am 1. August 2001 in Kraft getretene Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorge-Verträgen⁸ (AltZertG) ermöglicht gem. § 5 AltZertG für die Anbieter von derartigen Altersvorsorge-Verträgen die Zertifizierung zum ersten Werktag des übernächsten Kalendermonats ab Einreichung der nach diesem Gesetz benötigten Unterlagen, frühestens jedoch zum 1. Januar 2002. Bis zum 30. November 2001 eingereichte Anträge sollen danach zeitgleich zum 1.⁹ Januar 2002 zertifiziert sein.¹⁰ Das BAV hat inzwischen angekündigt, schon im Dezember die zertifizierten Verträge an einem einheitlichen Stichtag bekannt zu geben.¹¹

Legaldefiniert sind im AltZertG die Begriffe *Zertifizierungsstelle* (§ 1 Abs. 4 AltZertG), die natürlichen Personen als *Vertragspartner* (§ 1 Abs. 1 AltZertG), die Unternehmen als *Anbieter* (§ 1 Abs. 2 AltZertG) und die Einzahlungen der natürlichen Personen als *Altersvorsorgebeiträge* (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 AltZertG).

b) Zertifizierungsstelle

Vorgesehen ist die Zertifizierung durch das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen (BAV) gem. §§ 1 Abs. 4, 2 Abs. 1 AltZertG als Zertifizierungsbehörde, wobei das BAV voraussichtlich im Jahr 2002 in der neu geplanten Allfinanzaufsichtsbehörde aufgehen wird.¹² Aufgrund der Verzögerung der parlamentarischen Beratungen, die bis in den Monat März 2002 verschoben worden sind, wird die Allfinanzaufsichtsbehörde nicht mehr wie ursprünglich zum 1. Januar 2002 geplant¹³ geschaffen, sondern voraussichtlich erst im zweiten Halbjahr 2002 entstehen.¹⁴

Vorgesehen ist in dem AltZertG auch die Übertragung der Aufgaben und Befugnisse der Zertifizierungsbehörde auf juristische Personen des Privatrechts als Beliehene,¹⁵ die von geeigneten unabhängigen Einrichtungen oder von den Spitzenverbänden der Kreditinstitute oder Versicherungsunternehmen errichtet werden. Als geeignete unabhängige Einrichtungen werden in dem Gesetzesentwurf aus-

⁶ Ruland NJW 2001, S. 3506 (3510)

⁷ § 82 Abs. 1 S. 1 EStG

⁸ BGBl. Teil I 2001, S. 1309 ff.; Art. 35 Abs. 5 AVmG; WM 2001, S. 1781

⁹ Eigentlich findet die Zertifizierung gem. § 5 AltZertG zum ersten Werktag im neuen Jahr und damit wegen des Feiertages erst am 2. Januar zeitgleich für die vor dem ersten November und bis zum 30. November gestellten Anträge statt, da ansonsten die angestrebte Zeitgleichheit der ersten Zertifizierungs-„Welle“ nicht gewährleistet wäre.

¹⁰ Die zeitgleiche Zertifizierung am Anfang soll verhindern, dass einige Zertifizierungen schneller erteilt werden und dadurch Wettbewerbsvorteile entstehen (BT-Ds. 14/5150).

¹¹ Handelsblatt v. 27.11.2001

¹² Die Allfinanzbehörde soll das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen, das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen und die Wertpapieraufsichtsbehörde in einer Behörde vereinen.

¹³ VerBAV 8/2001, S. 173

¹⁴ Telefonische Informationen vom BMF am 27.9.2001

¹⁵ BT-Ds. 14/5150 S. 39 u. 41

drücklich Verbraucherschutzorganisationen genannt.¹⁶ Zum Erlass einer derartigen Rechtsverordnung ohne Zustimmungspflichtigkeit des Bundesrates wurde das Bundesministerium der Finanzen (BMF) in § 3 Abs. 1 S. 1 AltZertG ermächtigt. Die Eignung wird dann angenommen, wenn die Personen, die die Geschäftsführung und Vertretung der juristischen Person ausüben, zuverlässig und fachlich geeignet sind. Für die Zuverlässigkeit werden allgemeine verwaltungsrechtliche Kriterien gelten,¹⁷ also keine strengeren Kriterien geschaffen. Wie die fachliche Eignung aussehen soll, wird in § 3 Nr. 1 AltZertG nicht näher erläutert. Weiteres Kriterium ist die Ausstattung der juristischen Person mit einem Anfangskapital von 1. Million Euro. Außerdem kann sich das BMF vorbehalten, die Satzung und auch Satzungsänderungen der juristischen Person genehmigungspflichtig zu machen. Die juristischen Personen unterliegen auf jeden Fall gem. § 3 Abs. 2 AltZertG der Rechts- und Fachaufsicht durch das BAV als Zertifizierungsbehörde.¹⁸

Von der in § 3 Abs. 1 S. 1 AltZertG genannten Ermächtigung zur Rechtsverordnung wird nach Auskunft des BMF aller Voraussicht nach kein Gebrauch gemacht werden.¹⁹ Dieses liegt zum einen daran, dass die ursprünglich geplanten Gebühren gesenkt worden sind und sich keine Interessenten beim BMF für die Zertifizierung gemeldet haben. Zum anderen liegt es nach Einschätzung des BMF an der Vereinfachung der Anträge für die Zertifizierung, also der Möglichkeit der Einreichung von Musterverträgen, so dass sich die erwartete Arbeit für das BAV in Grenzen hält. Daher besteht derzeit weder Bedarf für eine Auslagerung der Zertifizierung aufgrund einer Überlastung des BAV noch ein ökonomischer Anreiz für unabhängige Einrichtungen.²⁰

Kritik wird an der Übertragung der Zertifizierung auf das BAV geäußert, weil die Finanzierung des BAV gem. § 101 VAG durch die Versicherungsunternehmen erfolgt. Die Zertifizierung aber sei nicht Teil der Aufsicht, so dass eine Finanzierung durch die Versicherungsunternehmen nicht gerechtfertigt sei. Daran ändere auch die Erhebung von Gebühren für die Zertifizierung nichts, da die Kosten für die Zertifizierung und die laufende Aufsicht damit voraussichtlich nicht abgedeckt sind. Daher fordert z.B. Präve eine organisatorische und finanzielle Trennung von Zertifizierungsbehörde und Aufsicht innerhalb des BAV. Dieses ergebe sich auch aus der unterschiedlich formulierten Schweigepflicht für die Mitarbeiter des BAV an sich in § 84 VAG und in § 11 AltZertG, die ansonsten in der Praxis nicht eingehalten werden kann.²¹ Aufgrund der Planung einer Allfinanzbehörde steht eine Trennung der Bereiche nicht an. Auch ist die Schweigepflicht gleichartig. Die Kritik ist daher nicht erheblich.

c) Die Zertifizierung

Der Zweck der vorherigen Zertifizierung ist die Einhaltung von Mindeststandards durch die Anbieter, die Sicherheit für den Verbraucher, dass der Vertrag auch staatlich gefördert wird und die Arbeitserleichterung bei der Bearbeitung der Steuererklärungen durch die Finanzämter.²²

Zertifiziert werden Produkte gem. § 1 Abs. 3 AltZertG durch die Zertifizierungsstelle, wenn die vorgelegten Vertragsbedingungen des Altersvorsorge-Vertrages des Anbieters den Anforderungen des § 1 Abs. 1 und 2 AltZertG entsprechen.

¹⁶ BT-Ds. 14/5150 S. 41

¹⁷ „Erläuterungen des BAV“, Stand: 21.8.2001, § 8 Rz. 2 mit beispielhaftem Verweis auf § 35 GewO. Die Zuverlässigkeit bezieht sich danach durch Einbeziehung des Abschnitts XI des EStG auch auf die Durchführung des Zulagenverfahrens

¹⁸ Siehe insgesamt zu diesem Thema: Präve VersW 2001, S. 798

¹⁹ Stand September 2001; ebenso Präve VersW 2001, S. 798

²⁰ Telefonisch Informationen vom BMF am 27.9.2001

²¹ Präve VersW 2001, S. 798

²² Präve VersW 2001, S. 798

Die Zertifizierung durch das BAV als Behörde oder durch juristische Personen als Beliehene ist eine hoheitliche Maßnahme und aufgrund der Außenwirkung ein Verwaltungsakt, auf den das Verwaltungsverfahrensgesetz Anwendung findet.²³ Sie ist gleichzeitig Grundlagenbescheid i.S.d. § 171 Abs. 10 AO für die (Altersvorsorge-) Zulage (§ 82 Abs. 1 S. 2 EStG). Auf die Zertifizierung besteht bei Antragstellung und Vorlage der Voraussetzungen durch den Anbieter ein Rechtsanspruch gem. § 5 AltZertG.²⁴

Rücknahme, Widerruf und Verzicht sind in § 8 AltZertG nochmals speziell geregelt und gehen den allgemeinen ebenfalls anwendbaren Regeln der §§ 48, 49 VwVfG vor.²⁵ Widerspruchsbehörde ist das BAV.²⁶ Widerspruch und Anfechtungsklage haben gem. § 9 AltZertG entgegen der allgemeinen Regelung des § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO keine aufschiebende Wirkung.

Da das BAV eine Pflicht zur fristgerechten Zertifizierung gem. § 5 AltZertG bis zum ersten Werktag des übernächsten Monats seit Einreichung der erforderlichen Unterlagen hat, kann der Anbieter bzw. der Spitzenverband i.S.v. § 4 Abs. 3 AltZertG nach Ablauf der Frist Untätigkeitsklage gegen das BAV erheben.²⁷ Bei fehlenden Unterlagen hat das BAV allerdings gem. § 4 Abs. 5 AltZertG drei Monate Zeit,²⁸ ergänzende Unterlagen beim Anbieter anzufordern. Die Differenz der Fristen ist durch Gesetzesänderungen in letzter Minute entstanden.²⁹ Entscheidend ist sie nicht, da eine Untätigkeitsklage auch bei gleichzeitigem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz in der Regel weitaus länger dauert als ein oder drei Monate. Verzögerte Zertifizierungen und Ergänzungsanforderungen werden ansonsten nicht vom AltZertG sanktioniert.

Neben dem AltZertG gelten die für das BAV geltenden gesetzlichen Vorschriften wie das BAG.³⁰ Inwieweit die im BAG enthaltenen besonderen Regelungen über das Widerspruchsverfahren und die erstinstanzliche Zuständigkeit des BVerwG anwendbar sind, oder der Finanzrechtsweg eröffnet ist, da es sich um Rechtsstreitigkeiten in Abgabeangelegenheiten handelt, die Grundlagenbescheide betreffen, ist derzeit noch nicht abschließend geklärt,³¹ ersteres wird aber vom BAV angenommen.³² Für den Finanzrechtsweg spricht, die Verfahren bezüglich der Zertifizierung nicht auf mehrere Gerichtszweige zu verteilen, sondern bei einem zu konzentrieren. Eine baldige endgültige Klärung wird aus Gründen der Rechtssicherheit als dringlich angesehen.³³

d) Einzelne Mindestvoraussetzungen

(1) Begünstigte Personen

Der Vertragspartner, der einen Altersvorsorge-Vertrag abschließt, kann laut Gesetz nur eine natürliche Person sein (§ 1 Abs. 1 S. 1 AltZertG). Das Gesetz beschränkt die Förderfähigkeit von Altersvorsorge-Verträgen bei natürlichen Personen auf die Gruppe der in der gesetzlichen Rentenversicherung Pflichtversicherten. Dazu gehören gem. § 10a Abs. 1 EStG

²³ BT-Ds. 14/5150 S. 41

²⁴ BT-Ds. 14/5150 S. 41

²⁵ BT-Ds. 14/5150 S. 41

²⁶ BT-Ds. 14/5150 S. 41

²⁷ nichtamtliche Erläuterungen zum AltZertG durch das BAV, abrufbar unter: www.altzertg.bund.de/de/fuer-anbieter/antragsformulare.html (im Folgenden "Erläuterungen BAV" genannt) Stand 21.8.2001, § 5, Rz. 2

²⁸ Es gibt keine Verlängerungs- oder Wiedereinsetzungsfristen; Zur Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung und möglichen Ausnahmen siehe: Präve VersW 2001, S. 799

²⁹ "Erläuterungen BAV", Stand 21.8.2001, § 5, Rz. 2

³⁰ Gesetz über die Errichtung eines Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen

Präve VersW 2001, S. 804

³¹ "Erläuterungen BAV", Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 69

³² "Erläuterungen BAV", Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 69

³³ Präve VersW 2001, S. 804

- Arbeitnehmer,
- Personen, die Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe beziehen,
- Wehr- und Zivildienstleistende,
- Selbstständige, die freiwillig in der gesetzlichen Versicherung sind,
- Kindererziehende in den ersten drei Jahren bei Anerkennung der Kindererziehungszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung und
- geringfügig Beschäftigte i.S.v. § 8 Abs. 1 SGB IV, die auf die Versicherungsfreiheit in der Rentenversicherung gem. § 5 Abs. 2 SGB VI verzichtet haben.³⁴

Nicht dazu gehören insbesondere die Selbstständigen, die Beamten, die Angestellten aus dem öffentlichen Dienst und Personen, die einem eigenen Versorgungswerk angeschlossen sind, bei denen eine entsprechend ausreichende Altersversorgung als ausreichend angesehen wurde. Die Bundesregierung hat angekündigt, durch entsprechende Gesetzesänderungen die Förderung auf die Beamten und Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes auszuweiten bzw. ähnliche Förderungsmöglichkeiten zu schaffen.³⁵ Hier besteht also entsprechender Reformbedarf.

Personen, die wegen langer Erziehungszeiten oder lang andauernder Arbeitslosigkeit nicht mehr zu dem begünstigten Personenkreis gehören, wird damit die Förderung entzogen, bis sie wieder den Status eines in der Rentenversicherung Pflichtversicherten erreichen. Dieses betrifft z.B. nichtverheiratete Partner und Alleinerziehende.

Von den Zulagen ebenso grundsätzlich ausgeschlossen sind gem. § 79 S. 1 EStG Sozialhilfeempfänger, da sie nicht zu dem in § 10a EStG genannten Personenkreis der in der gesetzlichen Rentenversicherung Pflichtversicherten gehören, der sich aus §§ 1 ff. SGB VI ergibt.³⁶ Dieses folgt insbesondere aus § 3 SGB VI, der als sonstige pflichtversicherte Personen entgegen Beziehern z.B. von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe Empfänger von Sozialhilfe nicht nennt. Eine ausdrückliche Einbeziehung ist auch im § 10a Abs. 1 S. 2 und 3 EStG nicht vorgesehen, der bestimmte Personenkreise ausdrücklich für die Sonderausgabe und über § 79 S.1 EStG für die Zulage einbezieht.

Auf der anderen Seite kommen die genannten nichtbegünstigten Personen über den Ehepartner bei gemeinsamer Veranlagung gem. § 26 Abs. 1 EStG über § 79 Abs. 2 EStG in den Genuss der Zulage,³⁷ für die diese eigentlich gar nicht vorgesehen ist. Ein Beamter kann danach z.B. bei einer geringfügigen Tätigkeit seiner Ehefrau ebenfalls die Zulage beantragen und diese auf einen eigenen Altersvorsorgevertrag zahlen lassen.

Die abgeleiteten Zulagen sollten in derartigen Fällen allein dem an sich berechtigten Ehepartner zustehen und nicht zu einer Förderung eigentlich nicht begünstigter Personen führen.³⁸ Auf der anderen Seite ist die Förderung auf die Lebensweisen und -zyklen der gesamten Bevölkerung abzustellen, um so nicht eine Benachteiligung bestimmter Gruppen zuzulassen. Es ist zu befürchten, dass gerade längere zur Zeit nicht förderungsfähige Zwischenphasen dazu führen, dass die Personen aus Schwellenhaushalten bei ihren niedrigen Sparbeträgen auch noch große Lücken bei den Zulagen haben, die nicht

³⁴ Gérard/Göbel Nr. 351, S. 2 f.; Pedack INF 2001, S. 422 ff.

³⁵ Gérard/Göbel Nr. 351, S. 3; Pedack INF 2001, S. 423

³⁶ So auch die telefonische Auskunft von Herrn Camplair der BfA am 10.12.2001.

³⁷ Pedack INF 2001, S. 423

³⁸ so auch Risthaus DB 2001, S. 1272

nur die Rente schmälern, sondern auch die Motivation zum Abschluss oder einer Fortführung des Vertrages.

Mögliche Nachbesserungen könnten daher sein, bislang nicht förderfähige Personengruppen in die (Zulagen-)Förderung einzubeziehen, insbesondere auch Schwellenhaushalte wie nicht erwerbstätige, alleinerziehende Mütter oder Langzeitarbeitslose. Als Mindesteigenbeitrag könnte für diese Personengruppen eine Pauschale festgesetzt werden (eine Koppelung an das Lohneinkommen des vergangenen Jahres wäre hier widersinnig). Auch ein Nachholen der Zulagen sollte möglich sein, um zyklische Ausfälle auszugleichen. Dieses betrifft auf der einen Seite die Fälle, in denen die Person zeitweise z.B. aufgrund von Sozialhilfe keine Förderung erhält und auf der anderen Seite die Fälle, in denen zeitweise die Belastung zu hoch ist, z.B. in den ersten Jahren des Hausbaus. Die Ungleichbehandlung von nichtehelichen Partnerschaften sollte dazu beseitigt werden.

(2) *Vertrags- und Abwicklungssprache*

Der Vertrag ist in deutscher Sprache abzufassen, was sich aufgrund des Aufbaus von § 1 Abs. 1 S. 1 AltZertG auch auf die jährliche Unterrichtung gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG bezieht,³⁹ nicht aber auf die Informationspflichten gem. § 7 AltZertG. Eine gleichzeitige Übersetzung in der jeweiligen Muttersprache wird mangels abweichender gesetzlicher Regelung als zulässig angesehen.⁴⁰

(3) *Schrifterfordernis des Altersvorsorge-Vertrages*

Die Schriftlichkeit des Vertrages ist nicht ausdrücklich im AltZertG vorgesehen – entgegen der vorvertraglichen Aufklärungspflicht gem. § 7 AltZertG und der jährlichen Informationspflicht gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG. Denkbar ist aufgrund der Diskrepanz zu §§ 7, 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG ein Redaktionsversehen des Gesetzgebers⁴¹ oder die Absicht, dass der Vertrag auf elektronischem Wege geschlossen werden kann. Das Argument, ein schriftlicher Vertrag sei wegen des Umfangs der Vertragsunterlagen in der Praxis allein möglich,⁴² überzeugt im Zeitalter von Internet und Online-Verträgen nicht. Das AltZertG ist auch beim am 1.8.2001 in Kraft getretenen Formvorschriftenanpassungsgesetz⁴³ weder erwähnt noch an die neuen §§ 126a, 126b BGB angepasst worden,⁴⁴ wie dieses z.B. mit dem VerbrKrG geschehen ist. Es erscheint daher prinzipiell möglich, Altersvorsorge-Verträge online abzuschließen, ohne dass dieser einer Signatur - oder einer Textform - i.S.d. neu geschaffenen §§ 126a, 126b BGB bedarf.

Das Erfordernis einer schriftlichen Abfassung kann sich aber aus anderen allgemeinen Vorschriften ergeben wie z.B. für Versicherungsverträge aus § 3 Abs. 1 VVG, nach dem dem Vertragspartner eine Urkunde über den Versicherungsvertrag ausgehändigt werden muss.

(4) *Laufende freiwillige Aufwendungen gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AltZertG*

Der Vertragspartner muss laufend freiwillige Aufwendungen für den Altersvorsorge-Vertrag erbringen. Das Kriterium laufender Beiträge verlangt kontinuierliche Zahlungen.⁴⁵ Einmalzahlungen scheiden daher aus. Wo die Grenze für eine gewährleistete Kontinuität liegt, ist nicht geregelt. Die Grenze

³⁹ Präve VersW 2001, S. 800

⁴⁰ Präve VersW 2001, S. 800

⁴¹ Weder in der BT-Ds. 14/5150 s. 39 ff. noch in den „Erläuterungen BAV“ (Stand 21.8.2001) wird auf dieses Thema eingegangen.

⁴² Präve VersW 2001, S. 800

⁴³ BGBl. Teil 1, 2001, S. 1542 ff.

⁴⁴ Hähnchen NJW 2001, S. 2831 (2833)

⁴⁵ BT-Ds. 14/5150 S. 39

wird bei jährlichen Einmalzahlungen gesehen,⁴⁶ so dass es ausreichen würde, am Ende des jeweiligen Jahres z.B. vom Weihnachtsgeld die Beiträge zu zahlen. Denkbar sind aber aufgrund der langen Laufzeit auch Zahlungen alle zwei oder vier Jahre. In der Praxis wird Letzteres aber kaum entscheidend sein.

Die Beiträge müssen nicht gleichbleibend bemessen werden. Dieses ist nicht nur angesichts der Steigerung der staatlichen Förderung in den Jahren 2002 bis 2008 entscheidend, sondern auch im Hinblick auf die optimale Ausnutzung der staatlichen Förderung, die sich, soweit es nur auf die Zulage ankommt, nach dem rentenversicherungspflichtigen Einkommen des vorangegangenen Jahres bemisst.⁴⁷ Da sich dieses bei Arbeitnehmern durch Gehaltserhöhungen, Arbeitszeitreduzierungen und Arbeitsplatzwechsel ständig verändert, sind Verträge mit flexiblen Beitragszahlungen sehr wichtig. Die Festlegung der Beiträge auf die Höhe der in Zukunft steuerlich geförderten Beiträge ist hinreichend genug bestimmt und wird als zulässig angesehen.⁴⁸ Das BAV verlangt darüber hinaus, dass Beiträge für die gesamte Ansparphase vorgesehen sein müssen, obwohl der Vertragspartner jederzeit sein Recht auf unbefristetes Ruhen des Vertrages ausüben kann.⁴⁹ Der Anbieter muss danach Beiträge in der gesamten Ansparphase akzeptieren.

Vorgesehen ist aber nicht, dass der Vertragspartner das Recht hat, Beiträge flexibel zu zahlen, also angepasst an das jährliche Bruttoeinkommen und die eigene Lebenssituation (z.B. die Verwendung des Weihnachtsgeldes oder der Steuererstattung statt monatlicher Beiträge). Dieses kann dazu führen, dass die Vertragspartner Verträge mit festen Beitragszahlungen abschließen, die nicht ihren stetig veränderten Bedürfnissen entsprechen und das Produkt im Nachhinein unattraktiv machen. Die Zukunft wird zeigen, wie flexibel die angebotenen Verträge ausgestaltet sein werden.

Sollten die Anbieter auf dieses Bedürfnis der Vertragspartner nicht eingehen, erscheint es sinnvoll, ein Recht auf flexible Beitragszahlung gesetzlich einzuführen, wobei aus Bagatellgründen an Untergrenzen für die einmaligen Einzahlungen (z.B. 20 Euro) oder Staffeln (z.B. nur runde Beträge: 20, 30, 40 Euro) gedacht werden kann.

Über die laufenden Beiträge hinausgehende Einmaleinzahlungen werden grundsätzlich als zulässig erachtet.⁵⁰ Denkbar sind anfängliche Einzahlungen, Übertragungen von anderen Altersvorsorge-Verträgen oder Optionen für die Zukunft.

Das Kriterium der Freiwilligkeit dient zur Abgrenzung der staatlichen Rentenbeiträge. Bei privatrechtlichen Verträgen für die Altersvorsorge ist dieses gegeben. Die Beiträge muss der Vertragspartner nicht selbst erbringen, was für Ehegatten z.B. wichtig ist, die entweder eigene Beiträge nicht selbst oder überhaupt nicht erbringen wollen, und im letzteren Fall dann nur die Zulagen erhalten.⁵¹

(5) Zeitpunkt der Erbringung der Leistung durch den Anbieter gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AltZertG

Der Gesetzgeber beabsichtigte mit § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AltZertG eine Verhinderung der vorzeitigen Auszahlung des angesammelten Kapitals vor dem Alter von 60 Jahren oder dem Bezug einer gesetzlichen Rente.⁵² Eine Obergrenze für den Beginn der Auszahlungsphase gibt es dagegen nicht.⁵³ Unbe-

⁴⁶ Präve VersW 2001, S. 801; „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 9

⁴⁷ § 86 Abs. 1 S. 2 EStG

⁴⁸ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 11

⁴⁹ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 9

⁵⁰ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 10

⁵¹ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 8

⁵² BT-Ds. 14/5150 S. 39

⁵³ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 19

nommen ist es dem Vertragspartner, nach allgemeinen Regeln den Altersvorsorge-Vertrag zu kündigen. Dann aber verliert der Vertragspartner nachträglich die Zuschüsse gem. § 93 Abs. 1 S. 1 EStG inkl. der daraus gezogenen Erträge gem. § 22 Nr. 5 S. 4 EStG und muss noch nicht einmal die eingezahlten Beiträge in voller Höhe zurückerhalten, da auch die Zusage gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG dann nicht anwendbar ist. Der Vertragspartner kann bei einer Kündigung daher theoretisch auch auf geringere Rückabwicklungstabellen verwiesen werden. Das Ziel der Vermeidung von Auszahlungen vor dem Rentenbeginn führt dazu, dass der Vertragspartner bei einer vorzeitigen Kündigung völlig schutzlos ist, da die Zusage hier nicht wirkt.

Dieses betrifft auch den (vorzeitigen) Tod des Vertragspartners:⁵⁴ Außer bei der Übertragung des Altersvermögens auf einen Altersvermögensvertrag des Ehegatten i.S.v. § 93 Abs. 1 S. 6 EStG sind dann die vom Staat gewährten Zulagen bzw. Steuerermäßigungen, die vom Finanzamt gem. § 10a Abs. 4 S. 1 EStG gesondert festgestellt und der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) als zuständige Stelle mitgeteilt werden, nachträglich zu erstatten.

(6) Zusage der Zurverfügungstellung der eingezahlten Beiträge gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG

Die Zusage ist als rechtsverbindliche Verpflichtung anzusehen, die dem Vertragspartner einen Anspruch darauf gibt, dass die Höhe der gezahlten Beiträge zur Verrentung zur Verfügung stehen. Die Zusage in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG umfasst die Summe aller Beiträge, wozu auch die von der BfA gezahlten Zulagen ohne Abzüge von Kosten gehören.⁵⁵ Auch Beiträge für eine Hinterbliebenenversorgung sind nicht abzugsfähig, eine Ausnahme gilt lediglich für Erwerbsminderungsrenten bis zu einer Höhe von 15 %, soweit diese Bestandteil des Altersvorsorge-Vertrages sind.⁵⁶ Ein gewisser Zinseffekt ist daher darin für die Anbieter enthalten. Darüber hinaus ist es dem Anbieter unbenommen, wie auch bei Kapitallebensversicherungen dem Vertragspartner eine bestimmte Rendite zu garantieren. Wichtig ist dann festzustellen, auf welche Beträge sich dieses im Gegensatz zur gesetzlich verlangten Zusage bezieht. Die Zusage muss auch bei einem Ruhenlassen des Vertrages und bei einer zwischenzeitlichen Entnahme für eine Verwendung des Kapitals für eine Immobilien-Finanzierung i.S.v. § 92a EStG gelten.

Die Zusage gilt nicht bei einem Wechsel des Anbieters oder Altersvorsorge-Vertrages vor der Auszahlungsphase, also bei einer Kündigung durch den Vertragspartner, was gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 b) AltZertG jeweils zum Kalendervierteljahr möglich sein muss. Ebenso wird das vom BAV im Fall einer vollständigen Entnahme zum Wohnungsbau und anschließenden Rückzahlung auf einen anderen Altersvorsorge-Vertrag gesehen.⁵⁷ Die Folge bei einem derartigen Wechsel ist, dass nur das tatsächlich angesparte Kapital abzüglich etwaiger Kosten ausgezahlt wird. Bei einem mehrfachen Wechsel kann sich damit die Zusage zunehmend reduzieren, da diese bei den neuen Anbietern immer nur bei den bei ihnen eingezahlten Beiträgen ausgeht. Unklar ist, ob sich bei einer erwirtschafteten Rendite die Zusage des neuen Anbieters auf den übertragenen Betrag oder auf die Summe der Beiträge bezieht. Im ersten Fall würde sich die Zusage absolut erhöhen, da bei einem Wechsel dann auch die bereits erwirtschafteten Beträge mit umfasst wären.

Die Höhe der Kosten bei einer Kündigung im oben genannten Sinne muss der Anbieter nur bei den vorvertraglichen Informationspflichten angeben. Im eigentlichen Vertrag und den jährlichen Informa-

⁵⁴ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 20

⁵⁵ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 23

⁵⁶ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 24

⁵⁷ „Erläuterungen BAV“, Stand 21.8.2001, § 1, Rz. 28

tionspflichten i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG sind diese nicht aufgeführt. Da fehlende vorvertragliche Informationspflichten faktisch nicht sanktioniert werden (s.u.), besteht die Gefahr, dass die Anbieter beim Wechsel zu einem anderen Anbieter erhebliche Abzüge des erwirtschafteten Kapitals durchzusetzen versuchen, um so eine Abwanderung unattraktiv zu machen.

Unklar ist dazu, was mit der Zusage bei Auflösung oder Konkurs des Anbieters geschieht. Soweit der Anbieter übernommen wird, gilt das auch für die Verträge, so dass die Zusage als Vertragsbestandteil übergeht. Bei Konkurs des Anbieters, was zwar in der Praxis kaum vorkommen wird aber möglich ist, stellt sich die Frage, ob und wie die Zusage beim Anbieter abgesichert wird. Das Insolvenzrisiko des Anbieters trägt der Vertragspartner nämlich grundsätzlich selbst.

Nach dem AltZertG gibt es keine speziellen Vorschriften für die Absicherung der Zusage. Es gibt jedoch bereits jetzt Ansätze, z.B. vom Bundesaufsichtsamt für Kreditwesen, dass die Anbieter bei „Riester-Produkten“ die Anlegerbeiträge nach bestimmten Regeln mit Eigenkapital absichern müssen.⁵⁸ Für Investmentfonds kann das bedeuten, dass der gesamte Depotwert grundsätzlich über dem Wert aller Beiträge liegen muss, was zu einer konservativeren Strategie der Investmentfonds bezüglich der eingezahlten Beiträge – im Gegensatz zu den Zinserträgen - führen würde. Sollten sich solche Modelle bei allen Anlageformen und Anbietern durchsetzen, so würde das zu einer erheblich konservativeren Anlageform von „Riester-Produkten“ an sich führen, die Zusage faktisch fast auf den gesamten Zeitraum ausweiten und das Konkursrisiko erheblich reduzieren. Eine andere Möglichkeit wäre die Forderung von den Aufsichtsämtern, die Zusage rückzuversichern, was zwar weitere Kosten verursacht, aber für mehr Sicherheit sorgt.

Bei einem Konkurs bleibt das Risiko grundsätzlich beim Vertragspartner. Dieser kann nicht nur vor dem Erreichen der Auszahlungsphase, sondern auch während der gesamten Auszahlungsphase eintreten. Die erteilte Zusage hat dann keinen Wert mehr.

Unklar ist auch, wie der Vertragspartner den Anspruch aufgrund der Zusage gegen den Anbieter später geltend machen soll, da der zugesagte Betrag nicht direkt zur Auszahlung kommt, sondern in Form einer (Leib-)Rente oder eines Auszahlungsplans mit Teilkapitalverrentung i.S.v. § 1 Abs. 1 Nr. 4 AltZertG ausgezahlt wird. Zu denken ist dann wegen des privatrechtlichen Charakters des Vertrages zwischen Vertragspartner und Anbieter an eine Feststellungsklage bzw. an eine Klage auf zukünftige erhöhte Leistung.

Außerdem ist das Verhältnis von Zusage des vorhandenen Kapitals und die Umsetzung in eine Leibrente bzw. des Auszahlungsplans mit Teilkapitalverrentung nicht geklärt. Denn bei der Umsetzung des zur Verfügung stehenden Kapitals in eine Rente bestehen verschiedene Möglichkeiten der Verrechnung der Erträge auf das Kapital und der Kosten der Teilkapitalverrentung. Auch kann die Auszahlung durch Dritte z.B. mittels eines Vertrags zugunsten Dritter erfolgen.⁵⁹ Nach dem Wortlaut von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG erstreckt sich die Zusage nur auf die Zurverfügungstellung der Beiträge für die Auszahlungsphase. Sie erstreckt sich danach nicht darauf, dass die Beiträge insgesamt zur Auszahlung bereit stehen. Kosten der anschließenden Verrentung können daher während der Auszahlungsphase abgezogen werden. Nach den nicht-amtlichen Ausführungen des BAV muss bei einem Auszahlungsplan die Auszahlung des gesamten zu Beginn der Auszahlungsphase vorhandenen Kapitals vorgesehen

⁵⁸ KURS, Oktober 2001, S. 44

⁵⁹ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 32

werden.⁶⁰ Von der Zusage nicht umfasst sind auch die Erträge des Kapitals während der Auszahlungsphase.

(7) Arten der Auszahlung gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und 5 AltZertG

Die Auszahlung muss, wie schon oben ausgeführt, entweder in Form einer (Leib-) Rente frühestens ab dem 60. Lebensjahr oder eines Auszahlungsplans mit Teilkapitalverrentung ab dem 85. Lebensjahr i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 AltZertG erfolgen, um die Auszahlungsphase auch den Kreditinstituten zu ermöglichen.

Die Leibrente in der Auszahlungsphase muss gleichbleibend oder steigend sein, wobei die Gewinnausschüttung des angesammelten Kapitals unabhängig davon variabel ausgezahlt werden kann.⁶¹ Gleichbleibend bedeutet, dass die ausgezahlte Summe identisch sein muss. Eine Ausschüttung von gleichbleibenden Fondsanteilen ist daher aufgrund der Kursschwankungen nicht möglich.⁶²

Bei einer Teilkapitalisierung kann ein Teil des Betrages zu Beginn der Auszahlungsphase in eine Rentenversicherung ab dem 85. Lebensjahr eingezahlt werden, wobei unklar ist, wie dieser Teil bei Abschluss des Vertrages, also im Schnitt mit 30 Jahren und daher 35 Jahre vor Beginn der Auszahlungsphase vertraglich festgelegt werden soll und ob dieses bei Vertragsschluss geschehen muss.

Nach Beginn der Auszahlungsphase gewährte Zulagen durch die BfA können aus praktischen Gründen entweder direkt an den Vertragspartner überwiesen werden oder durch Neuberechnung der Rente nachträglich miteinbezogen werden.⁶³

Unklar ist auch, ob sich der Anbieter auf eine in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 AltZertG genannte Art der Auszahlung festlegen muss oder dieses dem Anbieter zum Beginn der Auszahlungsphase überlassen werden kann, wie das z.B. bei einer Kapitallebensversicherung für die Auszahlungsart in einem Betrag oder als Rente in der Regel der Fall ist.

Wenn bei Vertragsschluss noch kein bestimmter Vertrag für die Auszahlungsphase geschlossen werden muss, stellt sich die Frage, wer bei Beginn der Auszahlungsphase die konkrete Auswahl des Angebotes vornimmt, und ob die Kosten dafür schon bei Vertragsschluss festgelegt sein müssen. Ist dieses nicht der Fall, besteht für den Vertragspartner ein hohes Risiko, dass der Anbieter ein zu teures Produkt für die Auszahlungsphase einkauft und der Vertragspartner keinen Einfluss darauf hat.⁶⁴ Gegen eine solche nachträgliche Wahl spricht, dass bei einem Vertrag die wesentlichen Bestandteile der Leistung festgelegt sein müssen, wozu die Art und der Preis für die Rente bei der Auszahlungsphase gehören, und dass es sich um einen einheitlichen Vertrag für die Ein- und Auszahlungsphase handelt. Dagegen spricht, dass aufgrund der Laufzeit bestimmte Produkte vom Anbieter bei Vertragsschluss noch gar nicht eingekauft werden können oder werden – wie z.B. die Rentenversicherung ab dem 85. Lebensjahr für einen Auszubildenden mit 16 Jahren.

Das BAV hat sich inzwischen dahingehend geäußert, dass bei Investmentfonds Einmalauszahlungen zu Beginn der Auszahlungsphase in Höhe von 20% möglich sein sollen, maximal insgesamt von 40%

⁶⁰ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 36

⁶¹ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 31

⁶² „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 35 f.

⁶³ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 33

⁶⁴ Ein (nicht zertifiziertes) Vertragsangebot der Oldenburgischen Landesbank AG sieht z.B. vor, dass die Rentenversicherung im Anschluss an den Auszahlungsplan erst mit Beginn der Auszahlungsphase abgeschlossen wird und die Bank bei der Auswahl der Rentenversicherung „ - soweit möglich - “ die Belange des Anlegers berücksichtigt. Auch bei dieser Formulierung sind Konflikte vorprogrammiert, da der Kunde keine Auswahlmöglichkeit und damit keinen Einfluss beim Abschluss der Rentenversicherung für die Zeit nach dem 85. Lebensjahr hat.

des Gesamtbetrages.⁶⁵ Damit wird für Investmentfonds überraschend eine Ausnahmeregelung am Gesetz vorbei geschaffen. Dieses erscheint vom Grundsatz der Gleichberechtigung für die anderen Anlageformen her rechtlich sehr bedenklich. Es widerspricht auch der Intention des Gesetzgebers und den nicht-amtlichen Ausführungen des BAV,⁶⁶ die eine Auszahlung von hohen Summen am Beginn der Auszahlungsphase mit folgenden kleinen Raten ablehnt.

(8) Ergänzende Versicherungen gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 und 7 a.E. AltZertG

Die Altersvorsorge-Verträge können mit bestimmten Zusatzversicherungen verbunden werden. Eine Möglichkeit ist die Hinterbliebenenrente für den Ehegatten oder für im Haushalt lebende Kinder. Eine Hinterbliebenenrente für andere Personen ist im Gesetz nicht vorgesehen. Die Auszahlung darf nur in Form einer Rente erfolgen und bei Kindern darf eine Waisenrente nicht länger gezahlt werden als der Weise die Voraussetzungen für die Berücksichtigung als Kind i.S.v. § 32 EStG erfüllt.⁶⁷ Wie die Möglichkeit einer Übernahme der Kapitalerträge durch den hinterbliebenen Ehegatten i.S.v. § 93 Abs. 1 Nr. 6 EStG zu bewerten ist, ist noch nicht abschließend geklärt.⁶⁸ Da es sich dabei nicht um eine eigenständige Versicherung mit gesonderten Beiträgen handelt, ist davon auszugehen, dass es sich dabei nicht um eine Hinterbliebenenrente i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 AltZertG handelt.

In § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 a.E. wird zudem eine Kombination des Altersvorsorge-Vertrages mit einer Zusatzversicherung für verminderte Erwerbsfähigkeit erwähnt.⁶⁹ Deren gesonderten Kosten können bei der Zusage mindernd bis zu 15 % von der Gesamtsumme berücksichtigt werden (§ 1 Abs. 1 S.1 Nr. 3 AltZertG), was im Übrigen aus dem Umkehrschluss für die Hinterbliebenenrente nicht gilt (s.o.).

Weitere Kombinationsprodukte sind nicht in § 1 Abs. 1 AltZertG genannt. Da § 1 Abs. 1 AltZertG abschließend festlegt, wie ein zertifizierungsfähiger Altersvorsorge-Vertrag aussehen muss, sind weitere Kombinationen mit anderen Produkten nicht zulässig.

(9) Anlageformen der Beiträge gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 a) bis c) AltZertG

Als Anlageformen stehen den Anbietern prinzipiell drei Möglichkeiten zur Verfügung:

- Nr. 7 a) Rentenversicherungen
- Nr. 7 b) Bankguthaben mit Zinssammlung und
- Nr. 7 c) Investmentfonds

Bei Bankguthaben i.S.v. Nr. 7 b) wird es vom BAV als zulässig angesehen, die Zinserträge in den Erwerb von Fondsanteilen mit Ausgabeaufschlag anzulegen. Denn die „Kostenfreiheit“ erstrecke sich nur auf die Gebühren des Anlegers.⁷⁰ Damit ist es bei festverzinslichen Bankguthaben möglich, das Kapital der Beiträge von Anfang an zu sichern und die erwirtschafteten Erträge getrennt davon risikoorientierter wie etwa in Aktien anzulegen und so die Renditemöglichkeiten zu erhöhen.

Bei Banksparplänen besteht hier das bekannte Risiko, dass der Zinssatz über die lange Laufzeit nicht festgelegt werden kann und daher oft variabel ausgestaltet sein wird, ohne dass eine genaue Bezugsgröße und die Anpassungsregeln genannt sind.⁷¹ Die in der Literatur vertretene Auffassung, für klare

⁶⁵ Financial Times Deutschland vom 3.11.2001, S. 1

⁶⁶ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 36

⁶⁷ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 39

⁶⁸ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 38

⁶⁹ zum Begriff der verminderten Erwerbsfähigkeit siehe: „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 344

⁷⁰ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 41

⁷¹ So z.B. ein (nicht zertifiziertes) Vertragsangebot der Oldenburgischen Landesbank AG, indem es lediglich heißt: „Der Zinssatz ist variabel.. Die Bank verzinst das Guthaben mit dem im Preisaushang jeweils veröffentlichten Zinssatz für den OIB-Vorsorgeplan.“

Zinsanpassungsklauseln zu sorgen, hat sich jedoch noch nicht durchgesetzt.⁷² Bei fehlenden Angaben ist ein Konflikt über die Frage der korrekten Zinsanpassung vorprogrammiert.

Wichtig ist bei Investmentfonds i.S.v. Nr. 7 c), dass die Fonds, in die investiert werden soll, im Vertrag nicht abschließend genannt werden müssen, um die Flexibilität der Anlageart zu erhalten. Die Auswahl muss aber auf die in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 c) AltZertG im Vertrag genannten beschränkt werden. Es erscheint dafür ausreichend, dass der Gesetzestext wiedergegeben wird.

Die Einschränkung von Derivatgeschäften muss nur im Altersvorsorge-Vertrag genannt sein. Die Zertifizierungsstelle prüft nicht, ob der Fonds tatsächlich eine derartige Einschränkung einhält. Bei inländischen Fonds ist diese Voraussetzung aufgrund §§ 8d bis 8k KAGG grundsätzlich erfüllt.

Unklar ist, wer dafür haftet, wenn die Fonds doch mit Derivaten außerhalb der Absicherung für das Fondsvermögen handeln, und es zu Verlusten kommt. Aufgrund des Ausschlusses derartiger Geschäfte kommt dann eine Haftung des Vertragspartners aus positiver Vertragsverletzung (pVV) in Betracht, wenn er dieses beim Erwerb von Fondsanteilen nicht ausgeschlossen bzw. den Fonds nicht entsprechend beobachtet hat. Bei direktem vertragswidrigem Verhalten des Anbieters ist auch an § 823 Abs. 2 i.V.m. § 266 StGB wegen Veruntreuung zu denken.

(10) Kostenverteilung und Transparenz gem. § 1 Abs. 1 Nr. 8 und 9 AltZertG

Abschluss- und Vertriebskosten müssen gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 AltZertG entweder auf einen Zeitraum von 10 Jahren in gleichmäßigen Jahresbeiträgen verteilt werden oder prozentual von den Beiträgen abgezogen werden. Aufgrund der bisher vorliegenden Verträge ist davon auszugehen, dass die Anbieter auf die zweite Alternative zurückgreifen werden. Eine absolute Höhe besteht nicht. Durch eine Aufteilung der Abschluss- und Vertriebskosten auf einen einmaligen Betrag und laufende Abzüge (z.B. 2 % am Anfang zuzüglich 0,12 % p.a., max. 30 Jahre) führt dieses nicht zu einer Transparenz der Abschluss- und Vertriebskosten. Das BAV ist der Auffassung, dass der Vomhundertsatz in jedem Jahr gleich sein muss. Auch die Einhaltung anderweitiger gesetzlicher Grenzen wie § 22 KAGG werden bei der Zertifizierung nicht geprüft.⁷³

Daneben können weitere Gebühren verlangt werden wie Verwaltungskosten und Kosten, die bei einem Wechsel des Vertrages oder Anbieters entstehen. Beide sind in § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AltZertG ausdrücklich aufgeführt. Die Kosten für die Verwaltung müssen gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG in der jährlichen Unterrichtung des Vertragspartners mit aufgeführt werden. Wie diese ausgewiesen werden, regelt das AltZertG nicht.

Die Regelungen der Kostenausweisungen sind nicht abschließend zu verstehen, da § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 8 und Nr. 9 AltZertG nur die Ausweisung bestimmter Kosten und die jährliche Unterrichtung regelt. Es gibt weder eine gesetzliche Vorschrift, die sagt, was für Kosten erhoben werden dürfen noch eine Verpflichtung, einen einheitlichen „Preis“ für das Produkt zu nennen.

Die Kosten der Kündigung, von Anfragen oder Bearbeitungen bei besonderen Gelegenheiten können daher prinzipiell von den Anbietern vertraglich festgelegt werden und haben sich an den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften zu messen, insbesondere an dem AGBG, wobei es dann auf die Anwendung von § 8 AGBG ankommt. Soweit der Anbieter nur einer eigenen gesetzlichen Pflicht z.B. nach dem AltZertG nachkommt, ist aufgrund der Rechtsprechung davon auszugehen, dass derartige AGB-Klauseln unwirksam sind.⁷⁴

⁷² siehe z.B. Bruchner/Metz Variable Zinsklauseln Köln: RWS-Verlag, 2001 sowie Metz BKR 2001, S. 21 ff. (S. 26 ff.)

⁷³ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 49

⁷⁴ siehe dazu z.B. BGH NJW 1999, S. 2276 ff.

(11) Jährliche Informationspflichten gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG

Der Anbieter hat gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG den Vertragspartner jährlich schriftlich über die Verwendung der Beiträge, das bisher gebildete Kapital, die Kosten für den Abschluss, den Vertrieb sowie für die Verwaltung und die erwirtschafteten Erträge zu unterrichten. Der Vertragspartner kann daher erstmals mit der jährlichen Unterrichtung erkennen, was ihn der Altersvorsorge-Vertrag kostet und was tatsächlich nach Abzug der Kosten an Kapital zur Verfügung steht. Die jährliche Informationspflicht besteht grundsätzlich, also auch beim Ruhen des Vertrages, weil in dieser Phase neue Erträge erwirtschaftet werden und diese sich auf das angesparte Kapital auswirken.

Fraglich ist es, wie die Pflicht zur Information über ethische, soziale und ökologische Belange bei der Verwendung zu werten ist. Einmal erscheint es widersinnig, dass diese erst ein Jahr nach Abschluss des Vertrages genannt werden müssen, wenn man § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG als eine Einheit betrachtet, was die Systematik des Gesetzes nahe legt. Weder gem. § 7 AltZertG muss dieses bei dieser Interpretation vor Abschluss des Vertrages noch im Vertrag selbst ausgeführt werden. Nach Abschluss des Vertrages macht es aber kaum noch Sinn, den Vertragspartner darüber zu informieren, da er sich schon für das Produkt entschieden hat. Wichtig ist die Nennung der ethischen, sozialen und ökologischen Belange vor allem vor Abschluss des Vertrages. Es bleibt zu hoffen, dass die Anbieter dieses von sich aus vor Vertragsschluss offen legen. Eine andere Interpretation ist, § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG als zwei getrennte Teile aufzufassen und die Informationspflicht über ethische, soziale und ökologische Belange als eigenständigen Punkt aufzufassen, der sich auch auf den Vertrag selbst erstreckt. Das BAV selbst sieht bezeichnenderweise die einmalige Angabe „im Vertrag“ als ausreichend an, wenn diese Belange vom Anbieter an sich nicht berücksichtigt werden und geht damit indirekt davon aus, dass diese Informationspflicht auch für den Vertrag gilt.⁷⁵

Schwierig ist es auch zu umreißen, was diese Informationspflicht umfasst. Präve spricht „mehr von einem politischen Programmsatz“ als von einem wirklichen Vertragsinhalt, der nachhaltige Investitionen fördern will.⁷⁶

Bezüglich der jährlichen Informationspflichten wurde eine Ermächtigungsgrundlage in § 6 AltZertG für das BMF gesetzlich verankert, um diese zu präzisieren. Diese Kompetenz kann das BMF auf das BAV übertragen (§ 6 S. 2 AltZertG). Bisher wurde vom BMF keine Notwendigkeit für eine derartige Rechtsverordnung gesehen. Sie ist auch in Zukunft nicht geplant.⁷⁷ Dieses ist um so bedauerlicher, weil völlig unklar ist, wie die oben genannten ethischen, sozialen und ökologischen Belange dargestellt werden sollen. Die jährliche Informationspflicht wird erst im zweiten Jahr des Vertrages und daher ab 2003 wichtig. Daher ist zu hoffen, dass im Jahre 2002 mit einer Präzisierung der jährlichen Informationspflichten durch eine Rechtsverordnung begonnen wird. Diese sollte auch Kriterien aufstellen, wie und unter welchen Voraussetzungen auf die ethischen, sozialen und ökologischen Belange hingewiesen werden darf, damit es nicht bei Absichtsbekundungen ohne realen Bezug bleibt. Mit der Zeit sollten dafür Standards entwickelt werden. Man muss dieses als fortlaufenden Prozess begreifen, der erst im Entstehen ist. Die Präzisierung der jährlichen Informationspflichten ist auch wichtig, um zu gewährleisten, dass der Vertragspartner wenigstens im Nachhinein erkennen kann, was ihn der Altersvorsorge-Vertrag kostet und wie die reale Rendite des Produktes ist. Denn die jährliche Unterrichtungspflicht dient auch dazu, dass der Vertragspartner seinen Vertrag mit anderen vergleichen kann,

⁷⁵ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 54

⁷⁶ Präve VersW 2001, S. 802

⁷⁷ Telefonische Informationen vom BMF am 27.9.2001

um sich zu überlegen, ob sich ein Wechsel zu einem anderen Anbieter lohnt. Daher sollten die Informationen von den Anbietern in einheitlicher Form erteilt werden.

Völlig unklar sind in diesem Zusammenhang auch Fragen der Haftung, wenn diese Angaben nicht stimmen. Schadensersatz werden falsche Angaben über die ethischen, sozialen oder ökologischen Belange kaum auslösen. Anders ist dieses bei den Angaben des angesparten Kapitals oder der Beiträge. Als eigenständige Zusage können die jährlichen Informationspflichten aber kaum verstanden werden. Es ist jedoch eine positive Vertragsverletzung, wenn der Anbieter den Vertragspartner schuldhaft falsch über den Kapitalstand und die Erträge unterrichtet. Der Schaden kann dann in dem nicht vollzogenen Wechsel zu einem anderen besseren Anbieter bestehen, der alle drei Monate möglich ist. Darüber hinaus stellt die nicht richtige, nicht rechtzeitige oder nicht vollständige jährliche Unterrichtung des Vertragspartners i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 AltZertG auf ordnungsrechtlicher Ebene eine Ordnungswidrigkeit dar und kann mit einem Bußgeld von bis zu 2500 Euro durch das BAV gem. § 13 AltZertG belegt werden. Ob dieses ausreichend abschreckenden Charakter hat, ist bei der Höhe des angedrohten Bußgeldes zu bezweifeln.

Grundsätzlich wird bei einer nicht korrekten Information der Kunden eines Unternehmens das Bußgeld insgesamt nur einmal fällig, da es sich in der Regel um natürliche Handlungseinheit⁷⁸ oder gleichartige Tateinheit handeln wird.⁷⁹ Gem. § 19 Abs. 1 2. Alt. OWiG wird nur eine einzige Geldbuße festgesetzt, wenn dieselbe Handlung das Gesetz mehrmals verletzt. Die einmalige Handlung der Unternehmensleitung z.B. durch das massenweise Versenden nicht korrekter Informationen hat daher ein maximales Bußgeld von 2500 Euro zur Folge, welches wirtschaftlich nicht relevant ist. Dies gilt im übrigen gem. § 8 OWiG auch für das Unterlassen der jährlichen Informationspflichten. Wichtig für eine Wirkung der Bußgeldvorschrift ist auch die Kontrolle der Einhaltung dieser Vorschrift durch das BAV. Allein die Überprüfung durch die Zertifizierungsstelle, ob sich der Anbieter zur jährlichen Unterrichtung verpflichtet hat, wird dafür nicht ausreichen.

(12) Rechte des Vertragspartners auf Ruhenlassen, vierteljährlicher Kündigung und Entnahme gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 AltZertG

Der Vertragspartner hat jederzeit das Recht, den Vertrag gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 AltZertG ruhen zu lassen. Möglich ist daher theoretisch eine einmalige Einzahlung im ersten Jahr von z.B. 45 Euro für einen Alleinstehenden von 20 Jahren, ohne dass er Antrag auf eine Zulage stellt. Der Vertragspartner ist dann jährlich zu unterrichten (s.o.) und der Kapitalertrag dann nach 45 Jahren zu verrenten. Es gibt im Gesetz keine Bagatellgrenze. Die Zusage i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG bezieht sich dann auf die 45 Euro, die mindestens als Auszahlungsbetrag zur Verfügung stehen müssen, da Ruhenlassen die Zusage nicht entfallen lässt. Dieser extreme Fall kann entstehen, wenn der Vertragspartner mit dem Vertrag unzufrieden ist und ihn nicht mehr weiter bedient. Es ist ihm unbenommen, einfach einen anderen Altersvorsorge-Vertrag bei einem anderen Vertragspartner abzuschließen und diesen dann regelmäßig zu bedienen. Zulagen werden aber in der Zeit des Ruhenlassens nicht gewährt.

Nicht im Gesetz geregelt ist ein Recht, die Beiträge zu reduzieren oder flexibel zu gestalten. Soweit der Vertrag nicht so gestaltet ist, dass der Vertragspartner frei variierbare Beiträge einzahlen kann, z.B. weil diese auf einen Mindestbetrag oder eine bestimmte Summe festgelegt sind, bleibt dem Vertragspartner nur die Möglichkeit, den Anbieter zu wechseln. Aufgrund der kurzfristigen Möglichkeit,

⁷⁸ bei engem räumlich-zeitlichen Zusammenhang und einem Vorsatz

⁷⁹ Göhler Vor § 19 Rz. 1 ff. (29); Rebmann/Roth/Herrmann § 119 Rz. 7

den Vertrag damit zu kündigen, ist es denkbar, dass der Vertragspartner damit in der Praxis eine Reduzierung durchsetzen kann (s.o.).

Die in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 AltZertG genannte Möglichkeit zur Kündigung bezieht sich nur auf Fälle des Wechsels des Vertrages oder Anbieters. Die Frist beträgt drei Monate zum Quartalsende. Die Kosten dafür müssen nach dem AltZertG nur in den vorvertraglichen Informationspflichten genannt worden sein, die kein Vertragsbestandteil sind, was die systematische Stellung des § 7 AltZertG und die Überschrift verdeutlicht. Fraglich ist, ob bei Fehlen der Kosten im Vertrag der Anbieter überhaupt Kosten verlangen darf und wie diese dann berechnet werden. Neben den direkten Kosten, die der Vertragspartner zahlt, muss dieser dabei auch noch indirekte Kosten bedenken, wenn nochmalige Kosten auf das angesparte Kapital von dem neuen Anbieter verlangt werden. Wie oben aufgeführt, gilt bei einer Kündigung auch nicht die Zusage i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 AltZertG

Ebenfalls möglich ist die Entnahme für eine eigengenutzte Immobilie gem. § 92a EStG, und zwar gem. § 92a Abs. 1 S. 1 EStG in Höhe der vollen eigenen Beiträge inklusiv der Zulagen und bereits erwirtschafteten Beträge.⁸⁰ Es gibt eine Ober- und Untergrenze von 10.000 Euro bzw. 50.000 Euro, wobei keine bestimmten Summen im Gesetz festgelegt wurden. Auch „krumme“ Beträge können daher bei der Entnahme beansprucht werden.

Das Risiko bei der Entnahme ist allerdings, dass der Betrag mindestens in gleichbleibenden monatlichen Raten ab dem zweiten Jahr nach der Auszahlung bis zum 65. Lebensjahr zu tilgen ist. Höhere Einzahlungen sind zulässig. Bei Verzug von mehr als zwölf Monatsraten sind die gesamten Zulagen bzw. die Steuerersparnis zurückzuzahlen. Fraglich ist, ob beim Verzug vorher freiwillig zuviel gezahlte Rückzahlungen mitbedacht werden, oder es nur auf die Zahlung der Raten an sich ankommt. Wäre Letzteres der Fall, müsste man den Vertragspartnern raten, nicht zu viel zurückzuzahlen, um eventuell später entstehende Finanzlücken aufzufangen. Der Sinn und Zweck der stetigen Rückzahlung ist es jedoch, zu gewährleisten, dass der entnommene Betrag bis zum Rentenalter von 65 Jahren gänzlich wieder für die Rente zur Verfügung steht.

Außerdem bedeutet der unwiderrufliche Verlust aller bereits gezahlten staatlichen Zulagen bei entsprechendem Verzug eine extreme Härte für den Vertragspartner. Mehrzahlungen sind daher bei dem Verzug grundsätzlich mitzubedenken und im Nachhinein als Erfüllung der Pflicht zur Ratenzahlung zu werten. Unklar ist auch, wie die Rente zu berechnen ist, wenn sich die Rückzahlung des entnommenen Betrages mit dem Auszahlungsbeginn überschneidet, was grundsätzlich möglich ist, da die Auszahlung gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AltZertG schon ab dem 60. Lebensjahr möglich ist.

Um die Zulagen in der Rückzahlungsphase weiterhin zu erhalten, muss er über die monatliche Rückzahlung hinaus Beiträge einzahlen, was die Belastung des Vertragspartners weiter erhöht. Denn Rückzahlungsbeiträge i.S.v. § 92a Abs. 2 EStG sind gem. § 82 Abs. 4 EStG keine Altersvorsorgebeiträge i.S.v. § 82 Abs. 1 EStG. Kann der Vertragspartner beim Hausbau diese nicht zusätzlich aufbringen, macht das eine Entnahme noch unattraktiver.⁸¹

Aufgrund der bestehenden Risiken und der Belastung fragt sich, ob die Entnahme überhaupt Interessenten findet oder nicht doch auf eine übliche Finanzierung beim Immobilienerwerb zurückgegriffen wird.⁸² Denn gerade für Schwellenhaushalte ist das Risiko einer „doppelten Bestrafung“ bei der Entnahme hoch, wenn die Rückzahlung der Entnahme scheitert, da nicht nur die Immobilie wegfällt son-

⁸⁰ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 59

⁸¹ Nachreiner geht in den meisten Fällen davon aus (NJW 2001, S. 3519).

⁸² Nachreiner NJW 2001, S. 3519

dem dazu auch ein Teil der privaten Altersvorsorge vom Staat zurückverlangt wird. In der Krise scheint das Entnahmemodell daher kontraproduktiv zu sein.

Dazu wird inzwischen auch angedacht, ob nicht der Vertragspartner dem Anbieter im Falle einer Entnahme für die Rückzahlung der Beiträge eine Sicherheit in Form einer Grundschuld erbringen sollte, falls es zu einem Zahlungsausfall kommt, und die staatliche Förderung zurückgezahlt werden muss.⁸³ Denn dafür haftet der Anbieter nach § 96 Abs. 2 S. 1 EStG neben dem Vertragspartner als Gesamtschuldner. Dies erscheint angesichts des AltZertG unhaltbar, in dem der Vertragspartner einen Anspruch auf Entnahme hat, ohne dass das AltZertG im Gegenzug eine Pflicht zur Sicherheitenbestellung definiert.

In Frage gestellt wird auch, ob die Mittel aus der Entnahme im Ganzen von den Kreditinstituten als Eigenfinanzierung anerkannt wird,⁸⁴ was die Attraktivität der Entnahme weiter sinken lässt.

(13) Pfändbarkeit und Abtretung der Ansprüche aus dem Vertrag gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 11 AltZertG

Gem. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 11 AltZertG besteht ein Abtretungs- und Übertragungsverbot von Forderungsrechten aus dem Altersvorsorge-Vertrag i.S.v. § 399 BGB. Dieses vertragliche Abtretungsverbot macht die Forderung des Vertragspartners gegen den Anbieter nicht an sich unpfändbar sondern nur unübertragbar. Unpfändbar sind daher allein das in § 97 EStG genannte Altersvorsorgevermögen einschließlich seiner Erträge und der Anspruch auf die Zulage. Beiträge, die in § 10a EStG genannten Sonderausgaben übersteigen, sind daher pfändbar, aufgrund des vertraglichen Abtretungsverbotes aber nicht abtretbar (§ 851 Abs. 2 ZPO).⁸⁵ Es ist den Vertragspartnern daher zu raten, die Grenzen für die Unpfändbarkeit von vornherein nicht zu überschreiten oder sich des Risikos der Pfändbarkeit bewusst zu sein.

Bei Überschreitung der Unpfändbarkeitsgrenze ist auch die Frage, wie diese Beträge in der Praxis ermittelt werden sollen. Prinzipiell müsste dann jedes Jahr einzeln anhand des Bruttoeinkommens des Vorjahres betrachtet werden, ein etwaiger über der Förderung nach § 10a EStG bzw. Abschnitt XI EStG liegender Betrag für jedes Jahr einzeln ermittelt und der darauf entfallende Renditeanteil ebenfalls dazugerechnet werden. Das scheint für eine Pfändung kaum praktikabel. Insgesamt wird die Pfändung von Altersvorsorge-Beiträgen daher unattraktiv sein.

(14) Einbeziehung neuartiger Produkte in die Zertifizierung

In § 1 Abs. 1 S. 2 AltZertG wird die Möglichkeit geschaffen, auch neuartige Produkte nach dem AltZertG zertifizieren zu lassen, soweit die anderen Voraussetzungen erfüllt sind. Gedacht wurde dabei z.B. an Produkte wie „reverse-mortgage“. Ob dieses überhaupt möglich und umsetzbar ist, ist derzeit offen.⁸⁶ Es hat daher zur Zeit keine praktische Bedeutung.

(15) Anbieter

Anbieter können nur die in § 1 Abs. 2 AltZertG genannten Unternehmen sein, wozu Lebensversicherungsunternehmen, Finanzdienstleistungsinstitute, Kreditinstitute, Wertpapierdienstleistungsunternehmen sowie Anbieter außerhalb des Europäischen Wirtschaftsraumes gehören. Letztere müssen die Bedingungen von § 1 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 bis 3 AltZertG erfüllen. Der Nachweis wird durch eine Bescheinigung der jeweiligen Aufsichtsbehörde erbracht.

⁸³ Nachreiner NJW 2001, S. 3520 f.

⁸⁴ Nachreiner NJW 2001, S. 3519

⁸⁵ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 60

⁸⁶ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 61

Soweit die Finanzdienstleistungs- und Kreditinstitute nicht über eine Erlaubnis zum Einlagengeschäft verfügen, muss das Unternehmen gem. § 1 Abs. 2 S. 3 AltZertG im Namen der Vertragspartner Verträge i.S.d. AltZertG mit Kreditinstituten i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 3 Nr. 3 AltZertG oder thesaurierenden Investmentfonds i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 7 AltZertG schließen,⁸⁷ da sie selbst kein Einlagengeschäft betreiben dürfen.

(16) Produktaufsicht, wirtschaftliche Tragfähigkeit

Eine Produktaufsicht ist gem. § 2 AltZertG ausdrücklich nicht vorgesehen. Es soll insbesondere auch kein staatliches „Gütesiegel“ vergeben werden.⁸⁸ Das erscheint aufgrund der vielfältigen Vorgaben wie Benennung von ethischen, sozialen und ökologischen Belangen, der Bildung von Rücklagen, die prinzipielle Unpfändbarkeit der Beiträge, der zukunftsweisenden verbraucherfreundlichen Abschluss- und Vertriebskostenverteilung, der klar umrissenen Wechselmöglichkeiten usw. kaum haltbar. Wird durch Rechtsverordnungen bzw. Gesetzesanpassungen dazu wirkliche Transparenz geschaffen, die für den Vertragspartner die Kosten erkennen lassen und eine Vergleichbarkeit der Produkte schafft, so stellen diese Faktoren qualitative Merkmale eines Altersvorsorge-Vertrages dar, die sich nicht wegreden lassen. Allerdings beziehen sich diese nur auf die Rahmenbedingungen, nicht auf die Geldanlage selbst. Die Zertifizierung wird daher entgegen vielfältiger anderer Behauptungen voraussichtlich doch den Charakter eines Gütesiegels – nämlich für Vertragsbedingungen - bekommen.

(17) Erfüllbarkeit der Zusagen durch den Anbieter

Der Gesetzgeber hat im Gesetz ausdrücklich festgehalten, dass zu den überprüften Mindestvoraussetzungen nicht die wirtschaftliche Tragfähigkeit und die Erfüllbarkeit der Zusagen durch den Anbieter gehören.⁸⁹ Trotzdem gibt es einen Trend der Aufsichtsbehörden dazu, die Anbieter durch entsprechende Vorgaben dazu zu bringen, dass jederzeit die eingezahlten Beiträge verfügbar sind, also die Zusage jederzeit eingehalten werden kann (s.o.). Versagt die Kontrolle der Aufsichtsbehörden, haftet aber nicht der Staat für deren Fehlverhalten, da diese nur im öffentlichen Interesse tätig werden (z.B. § 2 Abs. 4 AltZertG).

e) Die Antragstellung auf Zertifizierung

Der nicht zwangsweise aber aus praktischen Gründen wohl schriftlich einzureichende Antrag des Anbieters oder Spitzenverbandes hat gem. § 4 Abs. 1 AltZertG die entsprechenden Unterlagen einzureichen, die belegen, dass der Vertrag den Anforderungen des § 1 Abs. 1 AltZertG entspricht sowie eine Bescheinigung über den Umfang ihrer Erlaubnis i.S.v. § 1 Abs. 2 AltZertG vorzulegen. Der Antrag ist gebührenpflichtig (§§12, 4 Abs. 4 AltZertG).

Unklar ist der Umfang der einzureichenden Unterlagen. Präve spricht nur von den (entsprechenden) Vertragsbedingungen, den ggf. ergänzenden Unterlagen und will als Muster nur den Versicherungsschein genügen lassen,⁹⁰ während das BAV von allen Vertragsunterlagen spricht, *“die tatsächlich bei Vertragsschluss verwendet werden sollen, unter welcher Bezeichnung auch immer (‘Antrag, ‘Vertrag’, ‘Allgemeine’ und ‘Besondere Versicherungsbedingungen’, ‘Kundeninformationen’ usw.)”*⁹¹

⁸⁷ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 1 Rz. 65

⁸⁸ BT-Ds. 14/5150 S. 41; Präve VersW 2001, S. 796

⁸⁹ § 2 Abs. 3 AltZertG; BT-Ds. 14/5150 S. 38

⁹⁰ Präve VersW 2001, S. 800

⁹¹ „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 4 Rz. 1

Nur allgemeine Unterlagen wie AGB der Banken, die den Altersvorsorge-Vertrag nicht betreffen, sind nicht vorzulegen.⁹²

Die Spitzenverbände können gem. § 4 Abs. 2 und 3 AltZertG Muster-Verträge als Antrag zur Zertifizierung einreichen. Weder müssen dann die einzelnen Vertragsunterlagen noch die jeweilige Erlaubnis der Anbieter gem. § 1 Abs. 2 AltZertG vorgelegt werden, soweit die Zertifizierungsstelle darauf verzichtet und der Spitzenverband schriftlich versichert, dass ihm für seine Mitgliedsunternehmen die dort genannte Bescheinigung vorliegt. Eine spezielle Haftung des Spitzenverbandes für nicht zutreffende Angaben, z.B. einer fehlenden Erlaubnis des Anbieters gem. § 1 Abs. 2 AltZertG ist im AltZertG nicht vorgesehen. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Mehrzahl der Zertifizierungen auf Anträgen des Spitzenverbandes beruhen.

f) Der Vertragsschluss eines geförderten Vertrages

(1) Vertragsschluss

Da das AltZertG ausdrücklich nicht den Vertragsschluss regelt,⁹³ kommt dieser nach den allgemeinen gesetzlichen Regeln des Privatrechts zustande.⁹⁴ Neben dem klassischen Vertragsschluss über Angebot und Annahme kommt für Versicherungen auch alternativ das Policeverfahren in Betracht, in dem der Vertragspartner ein Angebot abgibt, bei dem ihm noch nicht die vollständigen Unterlagen vorliegen. Mit Zusendung der vollständigen Unterlagen an den Vertragspartner gilt der Vertrag gem. § 5a VVG als geschlossen, wenn der Vertragspartner von seinem Widerspruchsrecht keinen Gebrauch macht.⁹⁵

(2) Informationspflichten vor Vertragsschluss

Informationspflichten durch den Anbieter vor Vertragsschluss bestehen gem. § 7 Abs. 1 AltZertG. Diese sind schriftlich zu erteilen, wobei davon ausgegangen wird, dass diese trotz fehlender vergleichbarer Regelung wie in § 1 Abs. 1 S. 1 AltZertG ebenfalls in deutscher Sprache zu erfolgen haben.⁹⁶

Ein wichtiger Bestandteil der vorvertraglichen Informationspflichten für den Vertragspartner ist die Aufführung der anfallenden Kosten gem. § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 – 3 AltZertG und zwar sowohl für die Verwaltung, den Abschluss und Vertrieb als auch für die Kosten bei einem Wechsel zu einem anderen Altersvorsorge-Produkt oder einem anderen Anbieter. Dabei gibt es mehrere Probleme:

Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist offensichtlich, dass der Vertragspartner erkennen kann, was ihn das Produkt kostet, also der Preis der Altersvorsorge. Wichtig dabei ist die Vergleichbarkeit zu anderen Altersvorsorge-Verträgen. Nach den bisher vorliegenden Verträgen ist die Darstellung für den Vertragspartner in der Praxis aber nicht geeignet, die Kosten transparent und vergleichbar zu machen. Ein Beispiel soll das verdeutlichen:

⁹² „Erläuterungen“ des BAV, Stand 21.8.2001 § 4 Rz. 1

⁹³ §§ 2 Abs. 3, 1 Abs.1 S. 1 Nr. 1 – 9 AltZertG

⁹⁴ Insbesondere gelten die gesetzlichen Regeln zur Geschäftsunfähigkeit und dem Schutz Minderjähriger gem. §§ 104 ff. BGB, zu Irrtümern und arglistigen Täuschungen gem. §§ 119 ff. BGB sowie zu bindenden Anträgen, Annahmen und dem Zugang der Erklärungen gem. §§ 145 ff. BGB sowie der Bevollmächtigung gem. §§ 164 ff. BGB.

⁹⁵ Präve VersW 2001, S. 805

Kosten	Anbieter 1 (Allianz Ver. AG)	Anbieter 2 (Post AG)
Ansparphase:		
Abschluss- und Vertriebskosten	2 % von jedem Altersvorsorgebeitrag	3 % von jedem Beitrag
	0,12 % für jedes Jahr der Vertragsdauer bis Rentenbeginn (höchstens 30 Jahre)	
Kosten der Verwaltung	4 % von jedem Altersvorsorgebeitrag	2 % von jedem Beitrag zuzüglich 1 Euro im Kalenderjahr des Versicherungsbeginns bzw. 1,5 Euro in den darauf folgenden Jahren
	6 % von jedem Zulagenbeitrag	s.o.
	jährlich 0,45 % des gebildeten Kapitals bis Rentenbeginn	0,02 % des Gesamtguthabens
Rentenphase:		
Kosten der Verwaltung	1,5 % des Jahresbeitrages der Rente für jedes Jahr der Rentenlaufzeit	1,5 % der jeweiligen Rate

Allein dieses Beispiel gibt eine Vorstellung, wie viele Möglichkeiten der Kostenerhebung bestehen, vor allem wenn es sich dann auch noch um unterschiedliche Anlageprodukte und Auszahlungsformen handelt. Für einen durchschnittlich gebildeten Vertragspartner stellen diese im übrigen kleingedruckten Angaben keine transparente Möglichkeit zum Vergleich der Kosten dar. Nur mit Hilfe von Rechenprogrammen und fachlicher Beratung bzw. Tests in Fachzeitschriften lassen sich für einen Laien die Kosten derartiger Angebote von Altersvorsorge-Verträgen vergleichen. Das war nicht die Intention des Gesetzgebers. Wenn man es mit der Transparenz und der Vergleichbarkeit der Produkte ernst meint, müssen Kriterien geschaffen werden, die es für einen Laien auf einen Blick erlauben, die Kosten eines Produktes festzustellen und zu vergleichen. Dieses ist bei Krediten mit dem Effektivzins im VerbrKrG und der PAngV geschaffen worden und auch bei kombinierten Produkten mit einer ungewissen Rendite grundsätzlich möglich. Denkbar wäre zum Beispiel, dass mit einer vorgegebenen Durchschnittsrendite und festgelegten monatlichen Einzahlungen und Zulagen das Angebot durchgerechnet werden muss und die Kosten dann auf einen Tag – z.B. den Tag des Vertragsschlusses - abgezinst werden müssen, so dass nur noch eine Zahl übrig bleibt.

Die Darlegungspflicht der einzelnen Kosten führt voraussichtlich dazu, dass diese noch komplizierter dargestellt werden, um deren Bedeutung zu verschleiern, nicht aber zu einer Kostensenkung. Denn laut AltZertG ist es den Anbietern unbenommen, hohe Gebühren zu verlangen. Dieses prüft die Zertifizierungsstelle nämlich gerade nicht. Bei Zulagen können so höhere Gebühren als bei eigenen Beiträgen verlangt werden oder die Höhe der Provisionen kann aufgrund der langen Laufzeit verschleiert werden. Grenze allein ist die Sittenwidrigkeit gem. § 138 Abs. 2 BGB. Eine Kontrolle über das AGBG kommt in weiten Teilen gerade nicht in Betracht, da hier § 8 AGBG einschlägig ist.

Soweit die Kosten des Wechsels eines Altersvorsorge-Vertrages absolut in Euro angegeben sind, ist dieses hinreichend transparent. Nicht deutlich wird dem Kunden aber, was das tatsächlich bedeutet,

wenn nicht nur dieser Betrag fällig wird, sondern z.B. im neuen Vertrag darüber hinausgehende Kosten anfallen, wie zum Beispiel neue Abschlussgebühren auf das übertragene Kapital (da auf den angesparten Betrag Abschlussgebühren bereits im Altvertrag gezahlt wurden).

Daneben muss der Anbieter den Vertragspartner über die Zertifizierung mit Nennung der Postanschrift der Zertifizierungsstelle und des Datums, zu dem die Zertifizierung wirksam geworden ist, schriftlich hinweisen. Durch die prinzipiell vorgeschaltete Zertifizierung und die Informationspflicht darüber vor Vertragsschluss kann der Verbraucher damit einfach nachvollziehen, ob die Zertifizierung tatsächlich besteht und der Vertrag als förderungsfähig anerkannt wird. Zertifizierte Altersvorsorge-Verträge werden im Bundesanzeiger veröffentlicht. Sinnvoll erscheint eine mögliche zentrale, übersichtlich und nach Anbietern geordnete Veröffentlichung der zertifizierten Verträge durch die Zertifizierungsbehörde im Internet,⁹⁷ wie dieses grundsätzlich auch vom BAV geplant ist,⁹⁸ um dem Verbraucher eine einfache und schnelle Kontrolle der Angaben des Anbieters zu ermöglichen.

Der ebenfalls notwendige Hinweis, dass mit der Zertifizierung nicht die zivilrechtliche Wirksamkeit des Vertrages und dessen wirtschaftliche Tragfähigkeit überprüft worden ist, muss gem. § 7 Abs. 2 AltZertG im Wortlaut wiedergegeben werden. Größe, Schriftart und Platzierung des Hinweises sind nicht geregelt. Es ist lediglich vorgeschrieben, dass der Hinweis „deutlich hervorgehoben“ sein muss. Die auf dem AGBG aufbauenden Regeln sowie der Sinn und Zweck dieses Hinweises sind neben dieser Vorgabe zu beachten, so dass der Hinweis gut sichtbar, alleine stehend auf der ersten Seite der Informationspflichten und nicht auf der Rückseite zu erscheinen hat. Zudem muss dem Vertragspartner deutlich werden, dass es sich bei den erhaltenen Unterlagen um entscheidende Informationspflichten i.S.d. AltZertG handelt und nicht z.B. um unwesentliche Werbung oder Erläuterungen.

Die Sanktionen der Nichtbeachtung der Informationspflichten sind gering. Dem Vertragspartner steht dann einmal ein Widerrufsrecht gem. § 7 Abs. 3 AltZertG bis einen Monat nach Zahlung des ersten Beitrages zu. Ob es auf das Datum der Absendung oder den Zugang des Widerrufs ankommt, ist nicht geregelt. Es wird in der Literatur vorgeschlagen, die Fristwahrung wie auch bei anderen bestehenden Widerrufsrechten⁹⁹ mit der Absendung ausreichen zu lassen.¹⁰⁰ Daneben bestehende möglicherweise weitere Widerrufsrechte, z.B. gem. § 1 HWiG, § 5a VVG oder § 8 VVG je nach Art des Altersvorsorge-Vertrages.

Auffallend ist jedoch, dass eine fehlende Belehrung über das Widerrufsrecht gem. § 7 AltZertG keine Sanktionen wie eine Verlängerung der Widerrufsfrist auslöst, was vom Gesetzgeber beabsichtigt erscheint und möglicherweise dazu führen wird, dass die Anbieter in ihren Informationspflichten über das Widerrufsrecht nicht belehrt werden.¹⁰¹ Die Frist ist zu kurz, entspricht aber dem derzeitigen Trend bei gesetzlichen Widerrufsfristen. Eine Widerrufsfrist muss dem Vertragspartner die reale Möglichkeit geben, von den fehlenden Informationen Kenntnis zu erlangen, sich dazu Gedanken zu machen und dann zu handeln. Gerade bei Altersvorsorge-Verträgen, bei denen die Zahlung der Zulage erst im Jahr nach der ersten Einzahlung erfolgt und die Kosten dem Kunden erst nach der ersten schriftlichen Information des Anbieters plastisch vor Augen geführt werden, da erst dann die real bestehenden Beträge aufgeführt werden müssen, läuft eine Widerrufsfrist von einem Monat nach der ersten Beitragszahlung ins Leere. Zudem muss in dem Vertrag selbst gem. § 1 AltZertG das Widerrufsrecht nicht erwähnt werden, so dass der Vertragspartner das Recht zum Widerruf auch nicht aus dem zertifizierten

⁹⁷ BT-Ds. 14/5150 S. 41

⁹⁸ VerBAV 8/2001, S. 174; NJW 2001, Heft 6, S. XIV

⁹⁹ §§ 5a Abs. 2 S.3, 8 Abs. 5 S. 2 VVG; § 361a Abs. 1 S. 2 2.HS BGB

¹⁰⁰ Präve VersW 2001, S. 805

Vertrag entnehmen kann. Der Gesetzgeber sollte ein derartiges Widerrufsrecht konsequenterweise streichen, weil es in dieser Form nur Makulatur ist oder es entsprechend ausdehnen. Ein Vorschlag wäre, bei unterlassener Belehrung über das Widerrufsrecht die Frist für den Widerruf bis zu einem Monat nach dem Erhalt der ersten jährlichen Information i.S.v. § 1 Abs. 1 Nr. 9 AltZertG bzw. einen Monat nach Kenntnis über die Bewilligung bzw. Ablehnung der Zahlung der Zusage durch die BfA zu verlängern. Ein anderer Ansatz ist, je nach Vertrag auf entsprechende Normen zurückzugreifen. Bei Versicherungsprodukten käme z.B. die entsprechende Anwendung des § 5a VVG in Betracht, was bei fehlender Belehrung über das Widerrufsrecht zu einer Frist von 1 Jahr ab erster Prämienzahlung führt. Voraussetzung dafür ist aber, dass die Rechtsprechung für eine Analogie dann von einer unbeabsichtigten Regelungslücke ausgehen muss. Aus der Bundestagsdrucksache 14/5150 (S. 41) und den Ausführungen des BAV¹⁰² ergibt sich zumindest nichts Gegenteiliges.

Auch im Übrigen bleibt eine fehlende vorvertragliche Informationspflicht kontroll- und sanktionslos. Weder ist die Zertifizierungsbehörde in die Überwachung eingebunden¹⁰³ noch ist es mit einem Bußgeld i.S.v. § 13 AltZertG bewehrt, der sich nur auf die jährlichen Informationspflichten i.S.v. § 1 Abs. 1 Nr. 9 AltZertG bezieht. Die Praxis wird zeigen, ob von den Anbietern aufgrund fehlender Kontrolle und Sanktionen die vorvertraglichen Informationspflichten gem. § 7 AltZertG überhaupt beachtet werden. Es erscheint prinzipiell sinnvoll, die vorvertraglichen Informationspflichten zumindest in die Kontroll- und Sanktionsmechanismen des eigenen Gesetzes mit einzubeziehen, d.h.

- (1) eine ausdrückliche Pflicht zur Vorlage der beabsichtigten vorvertraglichen Informationspflichten bei der Zertifizierung,
- (2) eine Verlängerung des Widerrufsrechts bei fehlender Belehrung durch den Anbieter bis einen Monat nach erhaltener Aussage von der BfA über die Gewährung der Zulage und der ersten jährlichen Informationspflicht und
- (3) eine Einbeziehung der Pflichtverletzung als Ordnungswidrigkeit in § 13 AltZertG.

Da es ebenfalls keine Ermächtigungsgrundlage für die näheren Bestimmungen der vorvertraglichen Informationspflichten gibt und diese auch nicht ausdrücklich von der Zertifizierungsstelle vorab überprüft werden, ist zu erwarten, dass die Erteilung der Informationen auf sehr unterschiedliche Weise und nicht immer im Sinne des Gesetzes erfolgen wird.

- (4) Die Ermächtigungsgrundlage des § 6 AltZertG sollte daher auch auf die vorvertraglichen Informationspflichten ausgeweitet werden.

(3) *Rücktritts- und Widerrufsrechte*

Außer dem oben aufgeführten Widerrufsrecht in § 7 Abs. 3 AltZertG gibt es keine speziellen Rücktritts- und Widerrufsrechte im AltZertG. Die allgemeinen Regeln nach VVG und HWiG z.B. bleiben aber auf zertifizierte Altersvorsorge-Verträge anwendbar. Aufgrund der langen Dauer dieser Verträge von ca. 60 Jahren verwundert es, dass eine allgemeine Bedenkzeit verbunden mit einem Widerrufsrecht nicht ausdrücklich vorgesehen ist. Ebenso fehlt ein ausdrückliches Rücktrittsrecht bei Produkten, die den Anschein einer Zertifizierung nach dem AltZertG vermittelt haben, die aber dann nicht die

¹⁰¹ Präve VersW 2001, S. 805

¹⁰² „Erläuterungen des BAV“, Stand: 21.8.2001, § 7 Rz. 1

¹⁰³ § 4 Abs. 1 Nr. 1 AltZertG bezieht sich nur auf die Vorlage von Unterlagen, die die Erfüllung der Voraussetzungen i.S.v. § 1 Abs. 1 AltZertG belegen. Präve geht daher davon aus, dass es keine darüber hinausgehende Pflicht der Vorlage weiterer Unterlagen bei der Zertifizierung gibt. (VersW 2001, S. 799); nicht eindeutig dagegen das BAV (s.o.)

entsprechende Förderung nach dem EStG erhalten. Die Vertragspartner sind in diesen Fällen auf die schwerer durchsetzbaren Schadensersatzforderungen gegen den Anbieter beschränkt.

g) Förderungshöhen

Die Förderung gem. § 10a, 82 ff. EStG geschieht in zwei Stufen durch die Zulage und die steuerliche Geltendmachung als Sonderausgabe. Die Zulagen sind Festbeträge, die man erhält, wenn man den „Mindesteigenbetrag“ im Jahr auf den Altersvorsorge-Vertrag eingezahlt hat – ansonsten wird die Zulage, soweit der Sockelbetrag geleistet wurde, anteilig bezahlt. Ist die Steuerersparnis höher als die Zulage, kann nachträglich in der Einkommensteuererklärung der darüber hinausgehende Betrag als Sonderausgabe geltend gemacht werden bis zu den in der Tabelle genannten Obergrenzen.

Jahr	Grundzulage (pro Ehepart- ner) gem. § 84 EStG	Kinderzulage pro Kind gem. § 85 Abs. 1 EStG	„Mindesteigen- beitrag“ (für volle Zulage)*	Möglicher maxi- maler Sonderaus- gabenabzug
2002 - 2003	38 Euro	46 Euro	1 %	525 Euro
2004 - 2004	76 Euro	92 Euro	2 %	1050 Euro
2006 - 2007	114 Euro	138 Euro	3 %	1575 Euro
ab 2008	154 Euro	185 Euro	4 %	2100 Euro

* der persönlichen beitragspflichtigen Einnahmen des Vorjahres i.S.d. SGB VI

Die Steuerersparnis wird nach Beantragung der Zulage ausgerechnet und an den Vertragspartner zurückgezahlt, wobei unabhängig von der Beantragung der Zulage diese herausgerechnet wird. Eine Steuererklärung allein reicht daher nicht aus, um die volle staatliche Begünstigung zu erhalten.

Bei Ehepartnern besteht die Ausnahme, dass diese sowohl zusammen einen Altersvorsorge-Vertrag abschließen können als auch getrennt voneinander. Tun sie es gemeinsam, kann für jeden Ehepartner die Grundzulage beantragt werden. Geschieht es getrennt und beide Ehepartner sind rentenversicherungspflichtig, so werden die Ehepartner wie Singles behandelt. Für die volle Zulage muss jeder für sich die Voraussetzung erfüllen.¹⁰⁴ Ist ein Ehepartner nichtberechtigt, weil nicht rentenversicherungspflichtig, kann er aber die Zulage gem. § 79 S. 2 EStG beantragen, soweit der andere Ehepartner unter die §§ 10a, 82 EStG fällt. Fehlende Zahlungen des einen oder ein Verlust der Zulagenberechtigung des anderen beeinflussen das Recht auf Zulage.¹⁰⁵ Da die Ehepartner ihre Altersvorsorge-Verträge bei verschiedenen Anbietern abschließen können, muss es ein Informationssystem für diese Fälle geben.

Die Auszahlung an den Ehepartner gem. § 79 S. 2 EStG ist nicht nur systemwidrig,¹⁰⁶ sondern auch nicht notwendig, da für diese Person in der Regel eine angemessene Altersversorgung besteht. Wenn überhaupt, dann sollte allein der gem. § 10a EStG berechtigten Person die Zulage des Ehepartners zustehen.¹⁰⁷ Wichtiger ist es dagegen, Personen, die unbeabsichtigt durch das Netz der „Riester-Rente“ fallen, einen Anspruch auf Förderung zu schaffen.

¹⁰⁴ Risthaus DB 2001, S. 1273

¹⁰⁵ Risthaus DB 2001, S. 1274

¹⁰⁶ Risthaus DB 2001, S. 1271

¹⁰⁷ Risthaus DB 2001, S. 1272 mit Beispiel

h) Ablauf der Förderung

(1) Der regelmäßige Erhalt der Zulagen

Die staatliche Förderung der zertifizierten Altersvorsorge-Verträge wird auf ca. 10 Mrd. Euro jährlich geschätzt.¹⁰⁸ Sie erfolgt im ersten Schritt durch Antragstellung des Vertragspartners beim Anbieter gem. § 89 Abs. 1 S. 1 EStG, der diesen auf Datenträger zu erfassen und an die Bundesanstalt für Angestellte (BfA) als *zentrale Stelle* i.S.v. § 81 EStG jedes Kalendervierteljahr gesammelt innerhalb eines weiteren Monats weiterzuleiten hat. Die BfA prüft den Antrag und veranlasst die Auszahlung der Zulagen gem. § 84 f. EStG zugunsten des Vertragspartners an den Anbieter über die *zuständige Kasse*. Die ausgezahlte Zulage ist vom Anbieter unverzüglich den begünstigten Altersvorsorge-Verträgen gutzuschreiben.

Im zweiten Schritt kann der Vertragspartner in seiner Einkommensteuererklärung die gesamten Einzahlungen (eigene zuzüglich staatlicher Förderung) beim örtlichen Finanzamt steuermindernd geltend machen. Die Zertifizierung des Altersvorsorge-Vertrages als Grundlagebescheid i.S.v. § 171 Abs. 10 AO ist für das Finanzamt bindend.¹⁰⁹

Beispiel:

Zahlt ein kinderloser Single z.B. bei 30.000 Euro Jahresverdienst im Jahr 2002 einen Betrag von 262 Euro i.S.v. § 86 EStG (1 % des im vorherigen Jahr beitragspflichtigen Einkommens vermindert um die Zulage) in einen Altersvorsorgebetrag, erhält er die volle Höhe der Grundzulage von 38 Euro, so dass steuermindernd 300 Euro geltend gemacht werden können. Bei einem Steuersatz von 25 % führt dieses zu einer Steuererstattung von 75 Euro abzüglich der geleisteten Zulage von 38 Euro, also insgesamt zu einer Erstattung von 37 Euro, die der Vertragspartner mit seiner Steuerrückerstattung ausgezahlt bekommt. Die sogenannte „Günstigerprüfung“ in § 10a Abs. 2 EStG berücksichtigt, dass dem Vertragspartner auf jeden Fall die Zulage erhalten bleibt, wenn die Steuerersparnis durch Geltendmachung der Einzahlungen als Sonderausgabe geringer als die Zulage sein sollte.

Während die Zulage direkt an den Anbieter in die Anlage des Altersvorsorge-Vertrages gezahlt wird, kommt die Steuerersparnis dem Vertragspartner zu Gute. Zulage und Sonderausgaben können erst mit Ablauf des Beitragsjahres geltend gemacht werden. Für die Zulage kann der Antrag beim Anbieter (§ 89 Abs. 1 S. 1 EStG) bis zu zwei Jahren nach dem Beitragsjahr, also für das erste Beitragsjahr 2002 bis zum 31.12.2004 eingereicht werden.

Es spricht nichts dagegen, dass schon vor Ablauf des Jahres 2002 die erste Zulage beantragt werden kann, wenn auch der Anspruch erst mit Beginn des Folgejahres gem. § 88 EStG entsteht. Denn § 89 Abs. 1 EStG schreibt keinen Fristbeginn vor sondern nur einen Fristablauf bis zum Ende des zweiten Kalenderjahres, ausgehend vom Beitragsjahr i.S.v. § 88 EStG.

Die Pflicht zur vorherigen Zertifizierung durch die BAV dient auch der Vereinfachung der Prüfung durch die BfA und die Finanzämter. Die Veröffentlichung im Bundesanzeiger und wahrscheinlich auch im Internet schafft für die Bewilligungsbehörden eine einfache und schnelle Überprüfbarkeit, ob der vorgelegte Vertrag tatsächlich zertifiziert worden und damit förderungsfähig ist.

¹⁰⁸ Huhn/Blümke/Liptau-Nohl VersW 2001, S. 1864

¹⁰⁹ Pedack INF 2001, S. 424

(2) *Rechtsweg bei Nichtgewährung der Förderung*

Bei Nichtgewährung der Zulage auf Antrag des Vertragspartners gem. § 89 Abs. 1 S. 1 EStG ergeht kein gesonderter Bescheid. Die BfA als zentrale Stelle teilt dieses dem Anbieter gem. § 90 Abs. 2 S. 4 EStG lediglich per Datensatz mit. Erst nach Erhalt einer Bescheinigung durch den Anbieter gem. § 92 EStG kann der Zulageberechtigte gem. § 90 Abs. 4 EStG eine Festsetzung der Zulage gesondert beantragen, die einen Verwaltungsakt darstellt und für die gem. § 98 EStG der Finanzrechtsweg eröffnet ist. Gegen Steuerbescheide, in denen die Beiträge nicht als Sonderausgaben i.S.v. § 10a EStG berücksichtigt worden sind, steht ebenfalls der Finanzrechtsweg offen.

(3) *Wegfall der Förderung*

Die Förderungsfähigkeit wird jedes Jahr neu festgestellt und hängt daher davon ab, dass der Vertragspartner zumindest den Sockelbetrag nach § 86 Abs. 1 S. 3 EStG leistet. Rückzahlungsbeträge bei einer erfolgten Entnahme sind keine Beiträge, die eine Förderung begründen (s.o.).

Während des Ruhenlassens besteht kein Anspruch auf Förderung. Folglich ist den Vertragspartnern zu empfehlen, nur die maximal geförderten Beträge jährlich in den Altersvorsorge-Vertrag einzuzahlen, und das andere Geld flexibel anzulegen, etwa in Fonds oder festverzinslichen Wertpapieren, um in Jahren, in denen ein geringeres Einkommen zur Verfügung steht, weiterhin Beiträge auf den Altersvorsorge-Vertrag einzahlen und so die Zulage erhalten zu können.

(4) *Rückzahlung erhaltener Förderung*

Die Förderung ist zurückzuzahlen, wenn die entnommenen Beträge nicht i.S.v. §92a EStG zurückgezahlt wurden (s.o.) oder das Altersvorsorgevermögen vorzeitig ausgezahlt wurde, weil dann eine schädliche Verwendung i.S.v. § 93 Abs. 1 vorliegt. Dazu gehört auch der Tod des Vertragspartners, soweit das Kapital nicht auf einen Altersvorsorge-Vertrag des Ehepartners übertragen wird.

(5) *Kündigung des Vertrages durch den Vertragspartner*

Völlig ungeregelt sind außerordentliche und ordentliche Kündigungsrechte des Vertragspartners. Weder sind diese gem. AltZertG ausgeschlossen noch wird auf sie näher eingegangen. Bei einem Dauerschuldverhältnis von durchschnittlich über 50 Jahren kann sowohl ein außerordentliches Kündigungsrecht, etwa wegen Vermögensverschlechterung des Anbieters, oder ein ordentliches Kündigungsrecht nicht per se ausgeschlossen werden. Erstes zeigt auch der Regierungsentwurf für die Schuldrechtsmodernisierung in §§ 313, 314, in dem eine Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses bei Unmöglichkeit der Anpassung des Vertrages an geänderte Bedingungen und bei einem wichtigen Grund ausdrücklich möglich sein wird.¹¹⁰

Beim ordentlichen Kündigungsrecht ist die Frage, ob ein unbefristetes Ruhenlassen des Vertrages und ein jederzeitiger Wechsel des Produktes oder Anbieters gem. § 1 Abs. 1 Nr. 10 AltZertG ausreicht, ein ordentliches Kündigungsrecht bei einem derartig langen Vertrag auszuschließen. Grundsätzlich gibt es bei auf unbestimmte Zeit geschlossenen Dauerschuldverhältnissen kein Recht auf ordentliche Kündigung;¹¹¹ bei einigen Vertragstypen ist dieses jedoch gesetzlich vorgesehen.¹¹² Die Rechtsprechung hat darüber hinaus bei anderen Dauerschuldverhältnissen wie z.B. bei Bierlieferungsverträgen die Obergrenze für die Dauer der Abnahmeverpflichtung bei 20 Jahren angenommen und länger laufende Verträge gem. § 139 BGB entsprechend angepasst,¹¹³ wobei es sich hier allerdings um eine Abnahme-

¹¹⁰ Entwurf des BMJ zum Schuldrechtsmodernisierungsgesetz, Stand 9. Mai 2001

¹¹¹ Münchner Kommentar-Kramer, 3. Aufl., Vor 241, Rz. 87

¹¹² z.B. §§ 564 ff., 620 ff., 671, 723 BGB

¹¹³ Palandt, 60. Aufl., § 138, Rz. 81

nicht nur um eine Leistungsverpflichtung handelt. Möglicherweise wird die Rechtsprechung auch dazu tendieren, sich an vergleichbaren Dauerschuldverhältnissen zu orientieren wie dem Darlehensvertrag, bei dem nach 10 Jahren gem. § 609 Abs. 1 Nr. 3 BGB ein ordentliches Kündigungsrecht besteht. Unabhängig davon stellt sich die Frage, ob dem Vertragspartner nicht schon vom Anbieter ein ordentliches Kündigungsrecht eingeräumt wird.

Bei einer derartigen Kündigung gelten weder die angegebenen Kosten in der vorvertraglichen Informationspflicht gem. § 7 Abs. 1 Nr. 3 AltZertG noch greift § 1 Abs. 1 Nr. 10 AltZertG. Der Vertragspartner ist daher in diesen Fällen dem Anbieter schutzlos ausgeliefert, was die Berechnung der Rückerstattung und die Kosten dafür betrifft.

i) Haftungs- und Ausfallrisiken

(1) Inverkehrbringen nicht zertifizierter Produkte

Denkbar sind z.B. Fälle, in denen von Musterverträgen leicht abweichende Verträge abgeschlossen werden, was anfangs nicht auffallen muss. Weitere Fälle wären bewusste Angebote von nicht zertifizierten Produkten als zertifizierte, was aber in der Praxis wohl weniger vorkommen wird.

Der Anbieter macht sich dann aus c.i.c. bzw. pVV schadensersatzpflichtig,¹¹⁴ da er den eigenen angebotenen Vertrag gewissenhaft hätte prüfen müssen, bevor er ihn als zertifiziert und damit förderungsfähig ausgegeben hätte und bei Bedenken den Vertragspartner ausdrücklich darauf hätte hinweisen müssen.

Unklar ist, was passiert, wenn die Zertifizierung später aus irgendwelchen Gründen zurückgenommen wird. Da die Zertifizierungsstelle nur im öffentlichen Interesse handelt, kommt nur ein Schadensersatzanspruch gegen den Anbieter in Betracht, der aber bei mangelndem Verschulden nicht haftet. Zu Unrecht erhaltene Zulagen muss die BfA als zentrale Stelle sogar gem. § 90 Abs. 3 S. 1 EStG zurückfordern, selbst wenn sie es erst nachträglich bemerkt.

Fraglich ist, was für Folgen daran geknüpft sind, wenn nicht alle später tatsächlich benutzten Unterlagen bei dem Zertifizierungsantrag vorgelegt worden sind und dieses später bekannt wird. Das Problem besteht auch bei unbeabsichtigten Änderungen der Altersvorsorge-Verträge, da jede inhaltliche Änderung eine neue Zertifizierung erforderlich macht.¹¹⁵

Den Anbietern ist es freigestellt, ihre Produkte ohne eine entsprechende Zertifizierung auf den Markt zu bringen. Das Werben mit einer nicht vorhandenen oder entzogenen Zertifizierung wird nicht durch das AltZertG reglementiert. Es bleibt den Konkurrenzunternehmen und Verbraucherschutzvereinen überlassen, dagegen im Wege einer Unterlassungsklage aufgrund eines Verstoßes gegen das UWG wegen Irreführung vorzugehen. Dem Vertragspartner bleibt es überlassen, bereits abgeschlossene Verträge wegen arglistiger Täuschung anzufechten bzw. Schadensersatz aus positiver Vertragsverletzung wegen entgangener staatlicher Prämien zu fordern.

(2) Nachträglicher Wegfall der Zertifizierung

Solange die Zertifizierung besteht, ist diese Grundlagenbescheid i.S.v. § 171 Abs. 10 AO (s.o.). Der Anbieter ist gem. § 8 Abs. 3 AltZertG verpflichtet, dem Vertragspartner umgehend den Wegfall der Zertifizierung mitzuteilen. Da der abgeschlossene Vertrag sich nach der Zertifizierung während der Laufzeit planmäßig nicht mehr ändert, kann der Wegfall i.d.R. nur durch den Verlust der Betriebser-

¹¹⁴ Präve VersW 2001, S. 804

¹¹⁵ BT-Ds. 14/5150 S. 41

laubnis i.S.v. § 1 Abs. 2 AltZertG oder durch die Unzuverlässigkeit des Anbieters erfolgen gem. § 8 Abs. 1 AltZertG.

Nicht im AltZertG formuliert sind die Ansprüche, die der Vertragspartner dann geltend machen kann. In der Bundestagsdrucksache 14/5150 (S. 41 f.) wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Vertragspartner Probleme hat, seinen Anspruch durchzusetzen, wenn er einen darauf beruhenden Schaden nicht kausal nachweisen kann. Öffentlich-rechtlich wird ein nachträglicher Wegfall der Zertifizierung nicht geahndet.

(3) *Wirtschaftlich nicht rentable Anlage*

Von Rechtsanwälten ist in letzter Zeit darauf hingewiesen worden, dass Unternehmen versuchen werden, wirtschaftlich sinnlose Produkte im Mantel einer Altersvorsorge auf den Markt zu bringen. Da die wirtschaftliche Tragfähigkeit nicht von der Zertifizierungsstelle geprüft wird, bleibt dann allein die Zusage bei Fortführung des Altersvorsorge-Vertrages bis zur Auszahlungsphase übrig. Die Differenz zwischen Zusage und möglichem Gewinn kann damit durch den bewussten Verkauf renditearmer Produkte oder hohe Gebühren legal abgeschöpft werden. Aufgrund der langen Laufzeit ist der Anteil der Erträge erheblich, so dass die Gefahr besteht, dass Produkte auf den Markt gebracht werden, die gezielt eine Abschöpfung der Gewinne auf Kosten der Vertragspartner und letztendlich auch des Staates vorsieht.

(4) *Insolvenzrisiko*

Das Insolvenzrisiko des Anbieters oder Dritter, die in die Verwahrung und die Verwaltung des angesparten Kapitals eingeschaltet sind, trägt der Vertragspartner.¹¹⁶ Das AltZertG sieht keine weiteren Sicherungsmechanismen für die Einlagen vor. Geprüft wird lediglich, ob die nach deutschem Recht bestehenden Voraussetzungen gem. § 1 Abs. 2 AltZertG für die Versicherungsunternehmen, die Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute sowie die Wertpapierdienstleistungsunternehmen erfüllt sind. Der Schutz besteht daher einmal über die Aufsicht der einzelnen Aufsichtsbehörden für das jeweilige Unternehmen und daneben in Einlagensicherungen wie bei den Kreditinstituten.

Wichtiger ist aber die Kontrolle durch die Verbände, die eine Insolvenz - so weit es möglich ist - vermeiden werden, um das Vertrauen in die Banken oder Versicherungen gerade bei einem Produkt wie der Altersvorsorge nicht zu erschüttern. Darauf besteht allerdings kein Rechtsanspruch.

j) *Altverträge*

Grundsätzlich werden nur zertifizierte Verträge staatlich gefördert. Die Zertifizierung liegt frühestens Anfang 2002 vor. Für davor schon bestehende Verträge hat der Gesetzgeber Möglichkeiten der Anpassung an das AltZertG geschaffen.

(1) *Anspruch auf Aufklärung über die Möglichkeit einer Umstellung gem. § 7 Abs. 1 S. 2 AltZertG*

Der Vertragspartner eines Altvertrages ist über die Möglichkeit einer Umstellung des Altvertrages in einen zertifizierten Vertrag aufzuklären. Fraglich ist, was dieses im einzelnen bedeutet. Zuerst einmal wird damit ein Anspruch des Vertragspartners formuliert. Unklar ist aber schon, ob dieser Anspruch bei jedem Altvertrag besteht, oder nur, wenn der Vertragspartner seinerseits an den Anbieter herantritt, und einen neuen Altersvorsorge-Vertrag abschließen will. Dafür würde die Systematik des § 7 AltZertG sprechen, bei dem es um die Situation eines neuen Vertragsschlusses eines zertifizierten Alters-

¹¹⁶ BT-Ds. 14/5150 S. 41

vorsorge-Vertrages geht und der Sinn und Zweck dieser Vorschrift, die den Vertragspartner vor dem Abschluss eines weiteren Vertrages die Umstellung eines bereits bestehenden Vertrages ermöglichen will. Der Wortlaut des § 7 Abs. 1 S. 2 AltZertG nennt aber als einzige Voraussetzung nur das Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen Anbieter und Vertragspartner. Eine Begrenzung auf die Fälle, in denen der Vertragspartner erneut an den Anbieter herantritt, ist darin nicht genannt. Damit würde für alle Anbieter, bei denen ein Vertragsverhältnis besteht, eine Aufklärungspflicht begründet. Dafür spricht auch der Sinn und Zweck der Regelung, dass ein Anleger von Beiträgen „nicht ohne Grund in zusätzliche Vertragsabschlüsse gedrängt wird.“¹¹⁷ Ob sich eine derartige Auslegung des Gesetzes durchsetzen wird, ist fraglich, denn es würde zu einer umfassenden Aufklärungspflicht der Unternehmen führen, die jetzt schon Altersvorsorge-Verträge anbieten.

Unklar ist auch, ob es lediglich um eine theoretische Möglichkeit der Umstellung geht oder die Umstellung des Vertragstyps durch die Zertifizierungsstelle bereits genehmigt worden sein muss, ob also die Untätigkeit des Anbieters bereits die „Möglichkeit“ einer Umstellung ausschließt. Auch ist fraglich, ob eine Umstellung z.B. von Kapitallebensversicherungen bei den bestehenden Rückkaufswerten überhaupt wirtschaftlich sinnvoll ist. Ist dieses nicht der Fall, so entfällt auch ein Schaden.

Es erscheint daher fraglich, ob dieser Anspruch insgesamt in Zukunft überhaupt eine Bedeutung erlangt. Es ist aus o.g. Gründen denkbar, dass die Unternehmen nur an Neuverträgen interessiert sind und daher über eine Umstellung weder aufklären noch diese anbieten werden. Andere Sanktionen außer einem einmonatigen Rücktrittsrecht des Anlegers, z.B. ordnungsrechtlicher Art oder im Wege der Abmahnung durch Verbraucherschutzvereine sind nicht vorgesehen.

In derartigen Fällen wird der Nachweis eines Schadens schwierig sein, da die Umstellung nicht zu einer besseren Anlageform führen muss. Nachteilig wird nämlich vor allem die Umstellung selbst sein, weil dafür keine neuen Regeln geschaffen wurden.

Bei der Umstellung der Altverträge ist zwischen den Verträgen vor dem Inkrafttreten des AltZertG und den Verträgen, die zwischen dem 1.8.2001 und dem 1.1.2002 geschlossen wurden, zu differenzieren.

(2) Vor Verkündung des AltZertG (1.8.2001) geschlossene Verträge

Bei Verträgen, die vor dem 1.8.2001 geschlossen wurden, ermöglicht § 1 Abs. 1 S. 3 AltZertG die Umwandlung in zertifizierte Verträge. Die entsprechende Verteilung der Abschlusskosten ist aber erst ab Wirksamwerden der Zertifizierung erforderlich.¹¹⁸ Damit gelten für Kapitallebensversicherungen die alten Rückkaufswerte, was eine Umwandlung wenig attraktiv erscheinen lässt.

(3) Zwischen 1.8.2001 und 1.1.2002 geschlossene Verträge

Diese Verträge können nach dem BAV nur zertifiziert werden, wenn sie von Beginn an sämtliche Anforderungen des Gesetzes erfüllen.¹¹⁹ Das bedeutet, dass Verträge, die zwischen dem 1.8.2001 und dem 1.1.2002 geschlossen wurden und nicht den Vorgaben des AltZertG entsprechen, nicht umwandelbar und daher auch nicht förderfähig sind. Der Vertragspartner muss dann einen neuen Vertrag schließen, der zertifiziert ist. Das Schicksal der bereits auf den alten Vertrag eingezahlten Beiträge ist ungewiss und hängt von der einzelnen Vertragsgestaltung ab. Eine Rückforderung ist aufgrund eines Aufklärungsverschuldens gegeben, wenn der Anbieter mit einer Umwandlung in einen zertifizierten

¹¹⁷ trotzdem hier nicht eindeutig: Pedack INF 2001, S. 424

¹¹⁸ „Erläuterungen des BAV“, Stand: 21.8.2001, § 1 Rz. 62

¹¹⁹ „Erläuterungen des BAV“, Stand: 21.8.2001, § 14 Rz. 1

Altersvorsorge-Vertrag geworben hat, obwohl dieses nach dem AltZertG von Anfang an nicht möglich war.

Soweit die Anbieter in diesen Fällen keine kostenneutrale Umstellung der gezahlten Beiträge auf einen neu abzuschließenden zertifizierten Vertrag anbieten, sollte der Vertragspartner die gezahlten Beiträge zurückfordern. Möglicherweise wird dieses Problem insgesamt auf dem Kulanzwege gelöst, da ein Interesse der Anbieter besteht, die frisch gewonnenen Kunden zu halten.

k) Abschließende Einschätzung des AltZertG

Die systematische Stellung des AltZertG ist nicht deutlich, da es neben dem Aufsichtsrecht als öffentlich-rechtliche Regelung individuelle Ansprüche des Vertragspartners begründet.

Insgesamt setzt das AltZertG Maßstäbe, die richtungsweisend für andere Produkte sein werden. Dieses betrifft nicht nur die vorgeschriebene Verteilung der Abschluss- und Vertriebskosten, sondern auch die Informations- und jährlichen Unterrichtungspflichten sowie eine Hinweispflicht für die Berücksichtigung ethischer, sozialer und ökologischer Belange bei der Verwendung der Beiträge.

In der Durchführung der Förderung wird allerdings ein erheblicher Verwaltungsaufwand gesehen, der auf die Behörden und die Anbieter zukommt.¹²⁰ Es wird vermutet, dass sich das auf die Verwaltungskosten und damit auf die Rendite niederschlagen wird. Dieses ist jedoch der Preis für ein transparentes und leicht übertragbares Produkt.

Folgende Punkte sind im AltZertG aber nicht hinreichend gelöst:

1. Es besteht trotz eines Versuches im AltZertG keine Kostentransparenz, und die Vergleichbarkeit von Produkten ist nicht gewährleistet. Es müssen Regeln geschaffen werden, die einen einfachen Preisvergleich der Kosten aufgrund eines einzigen Wertes in Euro zulassen.
2. Der Umgang mit Verträgen, die zwischen Verkündung und Erstzertifizierung abgeschlossen wurden und nicht den Vorgaben des AltZertG entsprechen, muss geklärt werden. Denkbar ist eine analoge Anwendung der Regelung für Altverträge vor dem 1.8.2001 oder eine Nachbesserung des Gesetzes.
3. Es ist im AltZertG unklar, was die fehlende Schriftlichkeit des Vertrages bedeutet und ob dieses die Möglichkeit elektronischer Übermittlung offen halten soll.
4. Die vorvertraglichen Informationspflichten sind im Gesetz nicht durchdacht worden, was die Konkretisierung, die Kontrolle und die Sanktionen betrifft. Der Widerruf in seiner jetzigen Form ist völlig unzureichend. Verbraucherschutzverbänden sollte im AltZertG ausdrücklich das Recht eingeräumt werden, gegen die Verletzung von Informationspflichten vorzugehen.
5. Durch Zertifizierung wird es einen erweiterten Schutz der Verbraucher geben. Daher sind auch die Rechtsmittel gegen den Wegfall der Zertifizierung gem. § 9 AltZertG ohne aufschiebende Wirkung ausgestaltet worden. Ebenso wichtig ist aber der Schutz der Verbraucher, die schon Verträge abgeschlossen haben. Dieser ist aber nicht besonders ausgeprägt, z.T. auch im Gesetz offen gelassen worden. Es ist daher fraglich, ob es aufgrund der unklaren Regelung zur Aufklärung über eine mögliche Vertragsumstellung überhaupt zu einer nennenswerten Zahl von Umstellungen kommen wird.

¹²⁰ Höfer DB 2001, S. 1145

6. Es ist unklar, ob eine derartige Zertifizierung tatsächlich ein wirksames Mittel zur Unterbindung von „unseriösen“ Angeboten ist. Bekenntnisse zur Ökologie etc. werden nicht überprüft, ebenso wenig die wirtschaftliche Tragbarkeit. Die Zertifizierung bietet aber Schutz vor bestimmten Praktiken. Denn das Nichtbestehen der Förderungsmöglichkeit wird den Verbrauchern spätestens bei der fehlenden steuerlichen Berücksichtigung, also nach ein bis zwei Jahren nach dem Vertragsschluss auffallen.
7. Auf gleichgeschlechtliche Paare und nichteheliche Lebensgemeinschaften wird in dem Gesetz keine Rücksicht genommen. In Anbetracht des erst kürzlich verabschiedeten LebensPartG, welches gerade eine Gleichstellung der erstgenannten Gruppe anstrebt, ist dieses sehr befremdlich, da diese Gruppen die gleichen Probleme bei der Altersvorsorge haben.
8. Die Regeln für die ethischen, sozialen und ökologischen Belange bei der Verwendung müssen, um eine Aussagekraft zu bekommen, mit der Zeit weiterentwickelt werden. Ein Einfluss der Vertragspartner besteht, soweit sie das angesparte Kapital auf einfache Art und kostengünstig übertragen können.
9. Ein Wechsel sollte nicht nur gesetzlich, sondern auch wirtschaftlich jederzeit möglich sein. Dazu gehört bei Kombinationsprodukten, soweit diese für eine Zertifizierung zugelassen sind, die Überlegung, diese voneinander getrennt zu behandeln, damit zumindest bezüglich der reinen Altersvorsorge ein Wechsel weiterhin faktisch möglich ist.
10. Die „Riester-Rente“ erscheint nicht für Krisen oder andere Lebenspläne ausgelegt zu sein. Das zeigen z.B. die Probleme bei der Entnahme und fehlende Kündigungsregeln. Fehlende Regeln führen aber dazu, dass die Betroffenen im Krisenfall schutzlos sind, wie die „doppelte Bestrafung“ der gescheiterten Entnahme verdeutlicht.

Insgesamt wird bei der privaten Altersvorsorge schon vor der Zertifizierung ein erheblicher Reformbedarf gesehen, sei es in der Beseitigung von Unklarheiten, in der Ausweitung der Förderung in der Höhe und auf weitere Personenkreise, der generellen Besteuerung von Renten oder der generellen Frage, inwieweit die private Vorsorge zu Lasten der gesetzlichen Rentenversicherung ausgeweitet werden soll.¹²¹

Möglichkeiten der Nachbesserung bestehen zum einen durch die Rechtsverordnungen und zum anderen durch Gesetzesänderungen. Die Ermächtigung für eine Rechtsverordnung gem. § 6 AltZertG bezieht sich nicht auf die allgemeinen Kriterien gem. § 1 Abs. 1 AltZertG sondern nur speziell auf die jährlichen Informationspflichten gem. § 1 Abs. 1 Nr. 9 AltZertG und die Bestimmungen über das Zertifizierungsverfahren an sich.

Ein weiterer Weg ist die analoge Anwendung bestehender Vorschriften. Dieses birgt jedoch bis zu einer höchstinstanzlichen Entscheidung ein erhebliches Risiko und eine über Jahre bestehende Rechtsunsicherheit. Denkbar wäre dies für die Auslegung bei der Umstellung, die, um überhaupt einen Sinn zu entfalten, nicht an Rückkaufswerte geknüpft werden kann und die auch nicht zu einer doppelten Besteuerung führen darf. Ebenso denkbar ist eine Auslegung der Kosten für eine Kündigung zur Entnahme an den angegebenen Kosten für den Wechsel des Anbieters, die dann als abschließend angesehen werden sollten. Nur die genannten Kosten sind dann vom Vertragspartner zu zahlen.

¹²¹ Ruland NJW 2001, S. 3505, (3511)

3) Betriebliche Altersvorsorge

Bei der betrieblichen Altersvorsorge gibt es Vorsorge- und Versorgungsmodelle. Insgesamt wird die betriebliche Altersvorsorge bisher als Teil der Gesamtvergütung des Arbeitnehmers mit Entgeltcharakter angesehen.¹²² Während bei Versorgungsmodellen keine Flexibilität und Beeinflussungsmöglichkeit der Geldanlage durch den Arbeitnehmer bestehen, weil das Risiko für die zugesagten Beträge allein beim Arbeitgeber liegt, kann der Arbeitnehmer bei Vorsorgemodellen zunehmend Einfluss auf die Anlageform, die Übertragbarkeit und den Zeitpunkt der Auszahlung nehmen.

Durch das AVmG wurde eine Schnittstelle zwischen betrieblichen Vorsorgemodellen und privaten Vorsorgemodellen geschaffen. Der Arbeitnehmer muss sich daher überlegen, ob und wie er die betriebliche Altersvorsorge nutzen will. Er kann dazu die betriebliche Altersvorsorge wie eine private Altersvorsorge nutzen oder diese parallel dazu betreiben. Beide Formen müssen daher transparent und vergleichbar sein, damit der Arbeitnehmer abschätzen kann, was für ihn am sinnvollsten ist. Wesentlicher Unterschied bleibt, dass der Arbeitgeber die Auswahl bezüglich des Weges und des einzelnen Produktes bei der betrieblichen Altersvorsorge trifft. Die fehlende Wahlmöglichkeit wird in der Regel durch niedrigere Kosten und das Recht des Verzichts auf die betriebliche Altersvorsorge ausgeglichen. Im Folgenden wird exemplarisch auf den neu geschaffenen Pensionsfonds als Vorsorgemodell eingegangen. Auf die bestehenden Direktzusagen und Unterstützungskassen wird nur sehr knapp eingegangen, da sie nicht in Konkurrenz zur „Riester-Rente“ stehen.

a) Veränderungen durch das AVmG

Die betriebliche Altersvorsorge ist neben den bereits bestehenden vier Säulen der Direktversicherung, der Direktzusage, der Unterstützungskasse und der Pensionskasse mit dem AVmG um eine fünfte Säule, den Pensionsfonds, erweitert worden. Ziel dieser Gesetzesänderung war eine flexiblere Gestaltung von jährlichen Beiträgen und größere Gestaltungsspielräume bei der Anlage.¹²³

Gleichzeitig wurden die Zeiten für einen grundsätzlichen unverfallbaren Anspruch des Arbeitnehmers auf die bestehende arbeitgeberfinanzierte, betriebliche Altersvorsorge gem. § 1 b Abs. 1 BetrAVG generell von 10 Jahren auf 5 Jahre abgesenkt, bei einem Mindestalter von 30 Jahren.¹²⁴

Daneben wurde der Arbeitgeber nun gem. § 1 Abs. 1 S. 3 BetrAVG ausdrücklich verpflichtet, auch bei mittelbaren Versorgungszusagen für die Erfüllung der Zusagen einzustehen und in § 1 Abs. 1 Nr. 2 BetrAVG eine „Beitragszusage mit Mindestleistung“ eingeführt, so dass der Arbeitgeber zumindest für die Beitragssumme haften muss.¹²⁵ Dieses gilt auch bei der Entgeltumwandlung, so dass der Arbeitgeber nun auch hier bei entsprechender Zusage nur noch für die geleisteten Beiträge, aber nicht für die Verzinsung einstehen muss.¹²⁶ Für Entgeltumwandlungen gibt es - was auch davor schon Rechtsprechung war - gesetzlich auf Grundlage von § 1b Abs. 5 1. HS. BetrAVG keine Verfallsfristen mehr. Dazu wurde mit § 3 Nr. 66 EStG eine steuergünstige Umwandlungsmöglichkeit von bestehenden Ansprüchen in einen Pensionsfonds geschaffen.

¹²² Steenbock 1999, S. 206

¹²³ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1558

¹²⁴ Das generelle Beginnalter für die steuerliche Behandlung als Pensionsrückstellung und Betriebsausgabe beim Arbeitgeber wurde gem. §§ 4d, 6a EStG von 30 Jahren auf 28 Jahren herabgesetzt. (Höfer DB 2001, S.1150)

¹²⁵ Höfer DB 2001, S. 1145 - mit konkretem Beispiel für die Einstandspflicht

¹²⁶ Höfer DB 2001, S. 1146

b) Ausgestaltung der neu geschaffenen Pensionsfonds

Der neu geschaffene Pensionsfonds wird in § 112 VAG legaldefiniert als rechtsfähige Versorgungseinrichtung mit dem alleinigen Ziel, für Arbeitnehmer Versorgungsleistungen zu erbringen. Der Pensionsfonds unterfällt aufgrund seiner Einbindung in das VAG der Aufsicht unter das BAV; es erteilt auch die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb i.S.v. § 112 Abs. 2 VAG. Soweit nicht besondere Regelungen geschaffen wurden, gelten gem. § 113 Abs. 1 VAG die gesetzlichen Regelungen des VAG über die Lebensversicherungsunternehmen entsprechend. Von ihrer systematischen Stellung sind Pensionsfonds daher den Versicherungsunternehmen zugeordnet.¹²⁷

Obwohl die Pensionsfonds im AVmG gleichzeitig mit der „Riester-Rente“ eingeführt wurden, muss ein Pensionsfonds nicht nach dem AltZertG zertifiziert werden. Trotzdem kann der Arbeitnehmer Zulagen i.S.v. § 10a EStG auf eine betriebliche Altersvorsorge erhalten und darauf von der BfA als zentrale Stelle einzahlen lassen. Voraussetzung für eine „Riester“-Förderung nach §§ 10a, 82 EStG ist lediglich eine verbindliche Verrentung der Auszahlung i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und 5 AltZertG, nicht aber die weiteren Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 AltZertG.

Die Absicherungsmechanismen der Pensionsfonds waren bis vor kurzem im Einzelnen noch nicht geregelt. Für eine ausreichende Solvabilitätsspanne, Deckungsrückstellungen und quantitative und qualitative Vorgaben bezüglich der Sicherheit, Rentabilität und Liquidität ist das BMF gem. §§ 114, 115, 116 VAG ermächtigt, Rechtsverordnungen zu erlassen. Die im Gesetz getroffenen Vorgaben zeigen lediglich die bekannten Maßstäbe, stellen aber noch keinen eigentlichen Rahmen dar, der die Grenzen des Risikos beschreibt. Nach Presseberichten werden Pensionsfonds in der Anlagestrategie weitgehend frei sein und das gesamte Vermögen in Aktien anlegen können.¹²⁸

Es wird davon ausgegangen, dass die Vorgaben des BAV durch die Rechtsverordnungen „liberaler“ ausfallen werden und so – unter Inkaufnahme eines höheren Risikos – auch höhere Renditen erwirtschaftet werden können als z.B. bei Kapitallebensversicherungen.¹²⁹

Der Pensionsfonds muss darüber hinaus gem. § 115 Abs. 3 VAG der Aufsichtsbehörde jährlich seine Anlagepolitik darlegen. Dieses betrifft die Grundsätze der Anlagepolitik, die Angaben über das Verfahren der Risikobewertung und zum Risikomanagement sowie die Strategie in Bezug auf den jeweiligen Pensionsplan. Es gibt keine Rechtsverordnung darüber, wie diese jährliche Unterrichtung auszu sehen hat.

Der Versorgungsberechtigte ist darüber hinaus gem. § 115 Abs. 4 VAG über die Berücksichtigung der ethischen, sozialen und ökologischen Belange zu unterrichten. Vom Wortlaut her ist unklar, wann und wie oft das zu geschehen hat, da der Bezug „jährlich“ wie z.B. ein Absatz höher in § 115 Abs. 3 VAG fehlt. Es ist lediglich erwähnt, dass es schriftlich zu erfolgen hat.

(1) Förderung

Einzahlungen in einen Pensionsfonds durch Entgeltumwandlungen sind für den Arbeitnehmer bis zu einer Höhe von 4% seiner Beitragsbemessungsgrenze (BBG) ab 1.1.2002 gem. § 3 Nr. 63 EStG steuerfrei, soweit es sich um das erste Dienstverhältnis des Arbeitnehmers handelt. Die Beiträge werden direkt vom Arbeitgeber in den Pensionsfonds abgeführt.

Neben Entgeltumwandlungen des Arbeitnehmers sind auch reine Arbeitgeberbeiträge als beitragsorientierte Grundversorgung und eine unternehmensgewinnabhängige Zusatzzahlung bei Pensionsfonds

¹²⁷ Buttler 2001, S. 167

¹²⁸ Financial Times Deutschland v. 22.11.2001, S. 13

möglich.¹³⁰ Die einzelnen Einzahlungen haben dann rechtlich ein getrenntes Schicksal: während die Entgeltumwandlung gem. § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BetrAVG eine sofortige Anwartschaft begründet, entsteht diese bei Arbeitgeberbeiträgen erst nach fünf Jahren bzw. bei Vollendung des 30. Lebensjahres gem. § 1b Abs. 1 S. 1 BetrAVG. Die Beiträge des Arbeitgebers bis zu 4 % des BBG sind (derzeit) gem. § 2 Abs. 2 Nr. 5 ArEV dauerhaft sozialabgabenfrei, während die Entgeltumwandlung bis zu 4 % des BBG ab dem 1.1.2009 sozialversicherungspflichtig wird.¹³¹

Die Alternative dazu ist die Förderung als „Riester“-Rente i.S.v. § 1a Abs. 3 BetrAVG, worauf der Arbeitnehmer einen Anspruch hat. Besteht der Arbeitnehmer darauf, so entfällt die Steuerfreiheit nach § 3 Nr. 63 EStG und der Arbeitnehmer hat die Beiträge von seinem Nettolohn zu bezahlen. Die Zulage gem. §§ 84, 85 EStG kann dann im Folgejahr wie bei der „Riester“-Rente beantragt werden. Ebenso besteht gem. § 10a EStG die Möglichkeit der Geltendmachung der eigenen Beiträge als Sonderausgaben, wobei das Finanzamt die sogenannte Günstigerprüfung vornimmt (s.o.).

Die Förderung als „Riester-Rente“ erfolgt aber in den Jahren 2002 bis 2008 schrittweise, so dass der Weg über § 3 Nr. 63 EStG für einen Arbeitnehmer von Anfang an höhere steuerliche Vergünstigungen zulässt. Ab dem Jahr 2008 wird sowohl die „Riester-Rente“ als auch die betriebliche Altersvorsorge steuerlich gleichwertig gefördert, nämlich mit 4 % des Bruttoeinkommens. Die „Riester-Rente“ hat aber den Nachteil, dass die Beiträge später eingehen als bei einem Pensionsfonds und damit die Rendite geringer ist. Zudem verliert der Arbeitnehmer an Liquidität, da er in Vorleistung für den steuerlichen Anteil treten muss, der ihm erst im Folgejahr vom Finanzamt erstattet wird. Von der Förderung her betrachtet ist für den Arbeitnehmer daher die Steuervergünstigung beim Pensionsfonds über § 3 Nr. 63 EStG sinnvoller als über § 1a Abs. 3 BetrAVG. Der Weg über § 1a Abs. 3 BetrAVG lohnt sich für Arbeitnehmer nur, wenn bei ihnen die Zulage höher ist als die Steuerersparnis. Dieses betrifft vor allem Geringverdienende und Familien mit mehreren Kindern.

Grundsätzlich steht einem Arbeitnehmer auch die Möglichkeit zu, neben einer betrieblichen Altersvorsorge eines Pensionsfonds gem. § 3 Nr. 63 EStG auch noch privat eine Altersvorsorge gem. §§ 10a, 82 ff. EStG abzuschließen und so zweimal eine Förderung der Altersvorsorge zu erreichen, insgesamt also ab dem Jahr 2008 in Höhe von 8 % auf den Bruttolohn. Damit lässt sich die Steuerersparnis verdoppeln. Außerdem besteht für den Arbeitnehmer auch die Möglichkeit einer gem. § 40b EStG pauschal versteuerten Direktversicherung als Altersvorsorge.

Diese Möglichkeit hätten auch Geringverdienende und kinderreiche Familien. Doch wird deren Gehalt gerade nicht ausreichen, um sowohl eine Entgeltumwandlung in einen Pensionsfonds als auch einen privaten Altersvorsorge-Vertrag zu finanzieren. Daher kann es für diese Gruppen sinnvoll sein, eine Entgeltumwandlung in den Pensionsfonds abzulehnen und die „Riester“-Förderung gem. § 1a Abs. 3 BetrAVG zu beantragen, obwohl dieses auf Kosten der Rendite und der eigenen Liquidität geht. Dann aber kommt es darauf an, ob der Pensionsfonds des Arbeitgebers ansonsten besser ist als ein privater Altersvorsorge-Vertrag.

(2) Anspruch auf Abschluss einer betrieblichen Altersvorsorge

Mit dem AVmG wurde ein Anspruch des Arbeitnehmers auf eine betriebliche Altersvorsorge durch Entgeltumwandlung in § 1a Abs. 1 S. 3 BetrAVG geschaffen.¹³² Die steuerliche Höchstförderung beträgt ab 1.1.2002 vier Prozent der Beitragsbemessungsgrenze pro Jahr gem. § 3 Nr. 63 EStG. Der An-

¹²⁹ Buttler 2001, S. 169; Grabner/Bode/Stein DB 2001, S. 1894

¹³⁰ Förster DB Beilage Nr. 5 2001, S. 8

¹³¹ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1560

spruch auf Entgeltumwandlung besteht erst ab jährlichen Entgeltumwandlungen von 1/160 der Beitragsbemessungsgrenze, was im Jahr 2000 ca. 172 Euro entsprach. Niedrigere Umwandlungsbegehren kann der Arbeitgeber zurückweisen, muss es aber nicht.¹³³

Pensionsfonds als betriebliche Altersvorsorge sind nur für Arbeitnehmer offen. Einen Anspruch auf Abschluss eines Altersvorsorge-Vertrages mit dem Pensionsfonds gibt es nicht. Es ist Sache des Arbeitgebers, einen Pensionsfonds für seine Arbeitnehmer anzubieten. Auch eine Auswahlmöglichkeit des Pensionsfonds bzw. des Weges der betrieblichen Altersvorsorge hat der Arbeitnehmer nicht. Wenn dem Arbeitnehmer die angebotene betriebliche Altersvorsorge nicht gefällt, bleibt ihm allein die Möglichkeit gem. § 1a Abs.1 S. 1 bis 3 BetrAVG auf eine Direktversicherung zur Entgeltumwandlung bis zu einer Höhe von 4 % seiner Beitragsbemessungsgrenze zu bestehen, die er aber auch nicht selbst aussuchen kann.¹³⁴ Bei Nichtgefallen bleibt dem Arbeitnehmer dann nur der Weg in die private Altersvorsorge.

Die Direktversicherung unterliegt dann wie üblich der Pauschalversteuerung gem. § 40b EStG, was zu einem pauschalen Steuersatz von 20 % führt¹³⁵, der vor allem für Gutverdienende mit einem hohen Steuersatz vorteilhaft ist. Eine Förderung gemäß § 3 EstG (Entgeltumwandlung) ist nicht möglich.

(3) Anspruch auf „Riester-fähigkeit“ der betrieblichen Altersvorsorge

Ein weiterer Anspruch für den Arbeitnehmer besteht gem. § 1a Abs. 3 BetrAVG, nach dem er für eine Entgeltumwandlung die Umstellung eines Pensionsfonds, einer Pensionskasse oder einer Direktversicherung auf die Förderung gem. §§ 10a, 82 Abs. 2 EStG verlangen kann. Pensionsfonds, Pensionskasse und Direktversicherung müssen nicht zertifiziert sein i.S.v. des AltZertG. Es reicht gem. § 82 Abs. 2 S. 1 EStG ausdrücklich aus, wenn diese die Bedingungen des § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und Nr. 5 AltZertG erfüllen. Die Erfüllung der anderen Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 AltZertG - wie z.B. die Kostenverteilung, Informationspflichten, mögliche Entnahmen und das jederzeitige Ruhenlassen des Vertrages - sind daher nicht Voraussetzung einer Förderung gem. §§ 10a, 83 ff. EStG.¹³⁶

Fraglich ist, was dieser Anspruch dem Arbeitnehmer bringt. In der Regel sind die Kosten der Direktversicherung aufgrund von Gruppenverträgen über den Arbeitgeber geringer, als wenn man die Versicherung selbst abschließt. Die Direktversicherung muss aber deshalb nicht immer besser sein als eine selbst gesuchte private Altersvorsorge. Problematisch wird dabei, dass der Arbeitnehmer den Anspruch hat, dass er auf diese Direktversicherung seine „Riester-Förderung“ beantragen kann. Die Direktversicherung aber muss nicht die Voraussetzungen des AltZertG erfüllen sondern im Wesentlichen nur die Verrentung des angesparten Kapitals vorsehen i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und Nr. 5 AltZertG. Damit besteht die Gefahr, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer oft auf Direktversicherungen verweisen wird, und darin noch die Zulagen der „Riester-Rente“ eingezahlt werden, ohne dass diese den Mindestschutz des AltZertG haben wie z.B. die Kostenverteilung und die Informationspflichten.

Dieses betrifft vor allem Personen, für die die Zulage höher ist als die Steuerersparnis, weil es im anderen Fall keinen Grund für eine Einbeziehung der Zulagen der „Riester-Rente“ in eine betriebliche Altersversorgung gibt (s.o.). Denn die Steuerersparnis ist bei der betrieblichen wie der privaten Altersversorgung ab 2008 gleich, vorher sogar in der betrieblichen höher und der Arbeitnehmer hält sich so eine zusätzliche Förderung einer privaten Altersversorgung offen. Gerade aber bei Geringverdien-

¹³² Zum Begriff der Entgeltumwandlung siehe: Blohmeyer DB 2001, S. 1413

¹³³ Blohmeyer DB 2001, S. 1415

¹³⁴ Grabner/Bode/Stein DB 2001, S. 1893; Heubeck DB 2001, Beilage Nr. 5 S. 3

¹³⁵ Müller, Reinhold Versicherungswirtschaft 2001, S. 1591

¹³⁶ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1559; Reinecke NJW 2001, S. 3515

den und Schwellenhaushalten ist es wichtig, diesen sowohl die Wahl ihres Altersvorsorge-Produktes offen zu halten als auch den Schutz des AltZertG nicht zu entziehen. Wieso hier eine Lücke geschaffen wurde, gerade für diese Bevölkerungsgruppe Direktversicherungen ohne Zertifizierung zuzulassen, ist unverständlich. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass bei einer derartigen Möglichkeit die Arbeitnehmer entsprechend beraten werden und so die Vor- und Nachteile der Einzahlung der Zulagen auf die angebotene Direktversicherung abschätzen können. Daher sollte entweder diese gesetzliche Lücke geschlossen werden oder eine entsprechende Beratung obligatorisch bzw. zumindest für alle Arbeitnehmer erreichbar sein.

Auch bei Pensionskassen und Pensionsfonds sollten die Produkte ebenfalls mit einer privaten Altersvorsorge vergleichbar sein, was die Flexibilität und die Kostentransparenz angeht, damit der Arbeitnehmer eine sinnvolle Entscheidung für sich treffen kann. Dieses ist derzeit nicht gewährleistet.

(4) Informationspflichten

Informationspflichten gegenüber dem Arbeitnehmer bestehen im Gegensatz zu § 7 AltZertG gem. Teil D, Abschnitt III VAG der Anlage zum VAG i.V.m. § 113 Abs. 2 Nr. 4 VAG i.V.m. § 10a VAG. Diese sind jedoch nicht deckungsgleich mit den Informationspflichten bei der privaten Altersvorsorge in §§ 7, 1 Abs. 1 S.1 Nr. 9 AltZertG.

(5) Berücksichtigung ethischer, sozialer und ökologischer Belange

Ebenso steht dem Arbeitnehmer gem. § 115 Abs. 4 VAG eine schriftliche Informationspflicht über die Berücksichtigung der ethischen, sozialen und ökologischen Belange durch den Pensionsfonds zu. Darin wird allein eine „Thematisierung“ ohne eine bindende Wirkung gesehen.¹³⁷ Eine „Abstimmung mit den Füßen“ ist dazu für den einzelnen Arbeitnehmer nicht möglich, da er weder den Arbeitgeber zum Wechsel des Pensionsfonds bringen kann noch das Recht hat, dass für ihn der Arbeitgeber einen neuen Pensionsfonds sucht (s.o.). Eine direkte Einflussnahme auf den Pensionsfonds über die Betriebsräte und Gewerkschaften ist aufgrund der Distanz des Arbeitnehmers zu den Gremien kaum möglich, vor allem nicht, wenn die Entscheidung für die Anlagestrategie und einen bestimmten Pensionsfonds erst einmal gefällt wurde.

Bei der Form, Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen ist der Betriebsrat eines Unternehmens gem. § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG mitbestimmungspflichtig. Dieses umfasst Pensionskassen, soweit in der Regel nur betriebsangehörige Arbeitnehmer dadurch versorgt werden.¹³⁸ Zur Verwaltung der Sozialeinrichtung gehört auch die Vermögensverwaltung insbesondere die Art der Vermögensanlage.¹³⁹ Die Mitbestimmung kann durch alleinige Verwaltung der Pensionskasse durch den Betriebsrat, durch Zustimmungs- oder durch Vetorechte bei der Pensionskasse ausgeübt werden.¹⁴⁰ In der Regel wird die Mitbestimmung durch paritätische Besetzung in den entscheidenden Gremien erreicht.¹⁴¹ Faktisch entscheidet der Arbeitgeber nicht nur über das ob und den Umfang der betrieblichen Alterssicherung sondern auch über die Auswahl der konkreten Einrichtung, da bei Querstellen des Betriebsrates der Arbeitgeber die betriebliche Altersvorsorge auf das Angebot einer Direktversicherung beschränken kann und dieses Risiko ein Betriebsrat kaum eingehen wird.¹⁴²

¹³⁷ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1559

¹³⁸ Bode 1997, S. 35

¹³⁹ Bode 1997, S. 52

¹⁴⁰ Bode 1997, S. 207 ff.

¹⁴¹ Steenbock 1999, S. 218 f.

¹⁴² Steenbock 1999, S. 219

Wegen des offenen Charakters von Pensionsfonds für Arbeitnehmer anderer Unternehmen ist § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG vom Grundsatz her nicht auf Pensionsfonds anwendbar. Inwieweit eine konkrete Mitbestimmung der Betriebsräte bei den Pensionsfonds erfolgen wird, bleibt abzuwarten.

Die Gewerkschaften können daneben im Tarifvertrag gem. § 4 Abs.2 TVG auch gemeinsame Einrichtungen vorsehen und regeln, so dass Pensionsfonds bei der Ausgestaltung und Verwaltung über den Tarifvertrag mitbestimmungspflichtig sind. Die Arbeitnehmer werden voraussichtlich bei der Gründung und im Aufsichtsrat des Pensionsfonds, soweit dieser eine Aktiengesellschaft ist, paritätisch mit den Arbeitgebern vertreten sein und so auch Einfluss auf die Anlagestrategien nehmen können. In einzelnen Verträgen zwischen den Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden sind die ethischen, sozialen und ökologischen Belange als Ziele formuliert, in den konkreten Anforderungen bleiben die Ansprüche aber nur vage.¹⁴³

Es bleibt abzuwarten, wie sich der Einfluss der Gewerkschaften und Betriebsräte auf die konkrete Gestaltung der Pensionsfonds auswirkt und ob damit auch konkreter Einfluss auf die Verwendung der Beiträge ausgeübt wird.

Anzunehmen ist, dass Pensionsfonds verschiedene Anlageprodukte anbieten und dabei auf die jeweiligen ethischen, sozialen und ökologischen Belange hinweisen, so dass doch eine Abstimmung über das persönliche Anlageverhalten des einzelnen Arbeitnehmers möglich ist. Ob diese Anlageprodukte von den Pensionsfonds in ausreichender Form angeboten werden, und ein Wechsel dank der kostengünstigen Ausgestaltung auch tatsächlich stattfindet, wird sich erst in Zukunft zeigen. Es ist zu vermuten, dass ein entsprechender Anreiz erst besteht, wenn der Arbeitnehmer direkt Einfluss auf die Auswahl des Pensionsfonds hat und somit eine reale Konkurrenz zwischen den einzelnen betrieblichen Altersvorsorgeeinrichtungen in Gang kommt.¹⁴⁴

(6) *Transparenz*

Gesetzlich gibt es keine Vorschriften für eine Transparenz der betrieblichen Altersvorsorge wie im AltZertG. Dieses beruht wahrscheinlich auf dem Grundgedanken, dass die Arbeitgeber das Produkt aussuchen und daher die Vor- und Nachteile professionell abschätzen können. Der Arbeitnehmer braucht aber schon wegen der Alternativen einer privaten Altersvorsorge oder der Umstellung der betrieblichen Altersvorsorge auf eine Förderung gem. §§ 10a, 82 EStG genügend Transparenz vor der Entscheidung für einen bestimmten Weg der Altersvorsorge, um die Produkte gegeneinander abwägen zu können. Der Abschnitt III VAG reicht dafür allein nicht aus. Es sollte sich an dem AltZertG orientieren, was die Offenlegung und Verteilung der Kosten sowie die Informationspflichten betrifft.

(7) *Kosten*

Es wird davon ausgegangen, dass die Kosten bei Pensionsfonds aufgrund der Gruppenabschlüsse im Verhältnis zu privaten Altersvorsorge-Verträgen sehr niedrig sein werden. Es wird geschätzt, dass diese bei circa 5 % für die gesamte Laufzeit liegen werden im Gegensatz zu ansonsten bis um die 20 % liegenden Kosten von Einzelverträgen.¹⁴⁵ Trotzdem steht dem einzelnen Arbeitnehmer z.B. gem. Abschnitt III Nr. 5 und Nr. 6 VAG bei den jährlichen Mitteilungen kein Informationsrecht auf die Kosten zu. Dieses ist zwar konsequent, da der Arbeitnehmer an sich keinen Einfluss auf die Auswahl des Produktes der betrieblichen Altersvorsorge hat. Doch sieht er nicht die Kosten, die auf ihn zukommen und kann bei einer reinen Entgeltumwandlung das Produkt nicht mit einer privaten Altersvorsorge vergle-

¹⁴³ Stern 27.9.2001

¹⁴⁴ Steenbock 1999, S. 217

¹⁴⁵ Süddeutsche Zeitung v. 5.10.2001, S. 32

chen. Ebenso ist die Zillmerung, d.h. die Verlagerung der Abschluss- und Vertriebskosten auf die Anfangsphase des Vertrages, bis jetzt bei Pensionsfonds nicht ausdrücklich ausgeschlossen,¹⁴⁶ wie dieses bei privaten Altersvorsorge-Verträgen aufgrund der anderslautenden gesetzlichen Regelung über die Kostenverteilung der Fall ist, wenn auch auf die Aufnahme einer entsprechenden Regelung, die die Zillmerung erlaubt, verzichtet wurde. Es bleibt abzuwarten, wie die Vorgaben des BMF durch Rechtsverordnung ausfallen werden und ob diese Punkte klargestellt werden.

(8) Flexibilität des Produktes

Die Einzahlungen in den Pensionsfonds können flexibel gestaltet werden, sowohl vom Arbeitgeber als auch bei Entgeltumwandlungen durch den Arbeitnehmer. Es ist gesetzlich nicht ausdrücklich ein Ruhenlassen des Vertrages vorgesehen, obwohl das Ruhenlassen Teil einer flexiblen Einzahlungsweise ist. Ob dieses bei den Pensionsfonds möglich sein wird, bleibt abzuwarten.

Dem Arbeitnehmer ist gem. § 1b Abs. 5 Nr. 1 BetrAVG mit Beginn der Entgeltumwandlung ein unwiderrufliches Bezugsrecht einzuräumen. Der Arbeitnehmer hat auch gem. § 1b Abs. 5 Nr. 3 BetrAVG das Recht, den Pensionsfonds selbst weiterzuführen, etwa wenn er aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet.¹⁴⁷

Auch die Übertragung des angesammelten Kapitals auf einen neuen Pensionsfonds ist gem. § 4 Abs. 4 BetrAVG möglich, hängt jedoch vom Willen des neuen Arbeitgebers ab, eine wertmäßige Zusage dafür zu erteilen. Durch die grundsätzliche Koppelung der betrieblichen Zusage an den Arbeitgeber kann dieser eine Übertragung blockieren.

Bei Arbeitgeberbeiträgen besteht eine Anwartschaft erst nach fünf Jahren und auch nur bei einem Mindestalter von 30 Jahren. Arbeitgeberbeiträge sind daher zu Beginn der beruflichen Karriere problematisch, weil das Risiko des Verfalls aufgrund eines Arbeitgeberwechsels, der am Anfang einer Karriere sinnvoll und oft sogar erwünscht wird, groß ist. Dieses kann durch eine Vereinbarung von Entgeltbeiträgen vermieden werden. Nach einer Studie von 1992 verlieren 58 % der Arbeitnehmer aus Handel und Industrie ihre Versorgungsanwartschaft, 40 % davon allein aufgrund ihres Alters. Es ist fraglich, ob diese Zahlen durch die Gesetzesänderungen des AVmG merklich unterschritten werden. Versteht man eine betriebliche Altersvorsorge als Bestandteil des Arbeitsentgeltes, so sollten die Voraussetzungen für einen Verfall weiter herabgesenkt werden.¹⁴⁸ Eine Herabsenkung der Altersgrenze und des Zeitraumes für eine unverfallbare Anwartschaft würde die Flexibilität des Produktes erhöhen und der Mobilität nicht nur junger Arbeitnehmer eher gerecht werden. Bis dahin sollten Arbeitnehmer darauf achten, dass wegen der Unverfallbarkeit Entgeltvereinbarungen getroffen werden.

Gedacht sind Pensionsfonds für die Möglichkeit, dass der Arbeitnehmer unterschiedliche Anlagestrategien je nach Risikobereitschaft und Lebensphase vornehmen kann. Ob dieses in ausreichendem Maß durch die Produktpalette der Pensionsfonds erreicht wird, kann erst in der Zukunft abgeschätzt werden. Wegen des Fehlens einer Möglichkeit des Wechsels des Anbieters wird die Auswahl voraussichtlich immer geringer sein, als wenn man auf dem freien Markt kostengünstig zu einem anderen Anbieter wechseln kann, wie es bei der „Riester-Rente“ möglich ist. Gerade neue Anlageformen werden so für Arbeitnehmer nicht erreichbar sein, da er keinen direkten Einfluss auf den Pensionsfonds hat. Dieses betrifft vor allem die Berücksichtigung ethischer, sozialer und ökologischer Belange.

¹⁴⁶ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1558

¹⁴⁷ Reinecke NJW 2001, S. 3516

¹⁴⁸ Steenbock 1999, S. 214

Weitere Möglichkeiten wie eine zwischenzeitliche Entnahme für den Hausbau wird es bei der betrieblichen Altersvorsorge voraussichtlich nicht geben.

(9) Insolvenzrisiko

Der Pensionsfonds unterliegt zum einen der Aufsicht des BAV, der gem. §§ 114, 115 VAG über die Eigenmittel, die Anlagestrategien und die Sicherstellung der dauernden Erfüllbarkeit der Pensionspläne wacht.

Die Zusagen des Arbeitgebers sind beim Pensionsfonds entweder beitrags- oder leistungsbezogen gem. § 112 Abs. 1 S. 4 Nr. 1 und Nr. 2 VAG. Der Arbeitgeber haftet daher gegenüber dem Arbeitnehmer immer für die getroffene Zusage neben dem Pensionsfonds.¹⁴⁹

Das als bestehend angesehene Insolvenzrisiko¹⁵⁰ wird durch die generelle Pflicht zum Beitritt des Pensions-Sicherungs-Vereins (PSV) ausgeglichen, wie es auch bei Unterstützungskassen und Direktzusagen Pflicht ist. Ist die Zusage des Arbeitgebers begrenzt auf die eingezahlten Beiträge, so beschränkt sich die Sicherung durch den PSV auch hierauf. Das Kapitalmarktrisiko trägt in diesem Fall der Arbeitnehmer allein.¹⁵¹

(10) Pfändung und Abtretung

Die Pfändung und Abtretung muss bei Pensionsfonds gem. § 1b Abs. 5 Nr. 4 BetrAVG nur in Bezug auf den Arbeitgeber ausgeschlossen werden. Ein grundsätzlicher Pfändungs- und Abtretungsschutz wie bei der „Riester-Rente“ gem. § 1 Abs. 1 Nr. 11 AltZertG, § 97 EStG besteht nicht.

c) Bestehende „Riester“-fähige Alternativen zum Pensionsfonds

Neben den Pensionsfonds können sowohl die Pensionskassen als auch Direktversicherungen für die Zulagen und Steuervergünstigungen gem. §§ 10a, 83 EStG über § 1a Abs. 3 BetrAVG genutzt werden,¹⁵² ohne dass diese Verträge speziell zertifiziert sein müssen. Da bei fehlender Einigung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber über die Art der betrieblichen Altersvorsorge der Arbeitgeber nur eine Direktversicherung anzubieten braucht, kommt es entscheidend darauf an, dass der Arbeitnehmer das Produkt der angebotenen Direktversicherung mit einer „Riester-Rente“ vergleichen kann. Da bei einer herkömmlichen Direktversicherung die Kosten üblicherweise auf die Anfangsphase verteilt werden und die Kostenstruktur an sich für den Arbeitnehmer kaum durchschaubar ist, muss zumindest ein entsprechendes Beratungsangebot für die Arbeitnehmer bestehen, welches sie auch erreicht. Denn die Direktversicherung betrifft neben den leitenden Angestellten gerade Klein- und Mittelbetriebe, für die eine betriebliche Altersvorsorge auf den anderen Wegen zu aufwendig ist oder in denen der Arbeitgeber von einer Altersvorsorge nichts hält. Eine gute betriebsinterne Beratung im Sinne des Arbeitnehmers ist in diesen Fällen daher selten zu erwarten.

d) Pensionszusagen und Unterstützungskassen

Pensionszusagen (Direktzusagen)¹⁵³ und Unterstützungskassen¹⁵⁴ können nicht nach § 10a EStG gefördert werden. Pensionszusagen sind Rückstellungen des Arbeitgebers, die in Form einer Pensionsrückstellung als Verbindlichkeit in die Unternehmensbilanz eingestellt werden. Mit Beginn der Ver-

¹⁴⁹ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1558

¹⁵⁰ Gohdes/Haferstock/Schmidt DB 2001, S. 1561

¹⁵¹ Reinecke NJW 2001 S. 3512 f.

¹⁵² Deutsche Bundesbank, Monatsbericht März 2001, S. 58 f.

¹⁵³ Buttler 2001, S. 101 ff.

¹⁵⁴ Buttler 2001, S. 125 ff.

sorgungsleistungen an den Arbeitnehmer werden diese Verbindlichkeiten wieder abgebaut. In der Anwartschaftszeit fallen keine Steuern beim Arbeitnehmer für das Versorgungsversprechen an, unabhängig davon, ob es direkt durch den Arbeitgeber oder durch eine Entgeltumwandlung des Arbeitnehmers finanziert wird. Die Versteuerung erfolgt erst nachgelagert in der Versorgungsphase in gleicher Weise wie bei der § 10a EStG Förderung.

Für die steuerliche Behandlung der Versorgungsanwartschaften und –Leistungen aus einer Unterstützungskasse gelten die gleichen Grundlagen wie bei der Pensionszusage. Für beide Vorsorgeformen gilt, dass die Steuerfreiheit in der Anwartschaftsphase und die volle Versteuerung in der Leistungsphase die gleiche Wirkung hat, wie die Förderung durch das Altersvermögensgesetz durch den Sonderausgabenabzug gemäß § 10a EStG.

IV. Vergleich der in Konkurrenz stehenden betrieblichen und privaten Altersvorsorge

Die einzelnen Förderwege schließen sich nicht gegenseitig aus. Ein Arbeitnehmer kann Beiträge durch Entgeltumwandlung in eine Pensionskasse oder einen Pensionsfonds leisten, daneben aus seinem Nettogehalt eine private Altersvorsorge, also die „Riester-Rente“, abschließen und zusätzlich noch eine pauschalversteuerte Direktversicherung über den Arbeitgeber nutzen. Da die Mehrheit der Arbeitnehmer sich nur eine Förderung finanziell leisten wird, müssen sie die einzelnen Produkte vergleichen, um das für sie am meisten geeignete Produkt herauszufinden.

Daneben hat der Arbeitnehmer bei der betrieblichen Altersvorsorge, auf die nun im Rahmen der Entgeltumwandlung ein Rechtsanspruch besteht, gem. § 1a Abs. 3 BetrAVG die Wahl zwischen der Förderung gem. § 3 Nr. 63 EStG (Entgeltumwandlung) oder als „Riester-Rente“ gem. §§ 10a, 79 ff. EStG, so dass sie auch hier die Förderwege vergleichen müssen.

Aufgrund der komplexen Regelungen und der verschiedenen Fördermöglichkeiten besteht derzeit nicht nur bei den Verbrauchern erhebliche Unsicherheit, sondern auch bei den Arbeitgebern, den Anbietern von Altersvorsorgeprodukten und den Beratern.¹⁵⁵ Es bleibt zu hoffen, dass in der nächsten Zeit die Möglichkeiten und einzelnen Produkte an Klarheit gewinnen.

1. Förderung

Für die Förderung ist, wie Vergleiche zeigen, derzeit die anfängliche Höhe der Förderfähigkeit in den Jahren 2002 bis 2008 entscheidend. Diese liegen bei der „Riester“-Rente im Jahr 2002 bei 1% der BBG mit einer Steigerung auf 4 % bis zum Jahr 2008, während bei der betrieblichen Altersvorsorge durch Entgeltumwandlung eine Förderung in Höhe von 4 % schon ab 2002 möglich ist. Daneben ist entscheidend, wie schnell das Geld für die Anlage zur Verfügung steht. Während bei der „Riester-Rente“ die Zulage erst im Folgejahr vom Staat eingezahlt wird, ist bei einer betrieblichen Altersversorgung durch Entgeltumwandlung eine monatliche Einzahlung des vollständigen Betrags gleichzeitig mit der Auszahlung des Lohnes möglich. Auch das verbessert die Rendite der betrieblichen Altersvorsorge. Bei der „Riester-Rente“ muss zudem der Vertragspartner partiell in Vorleistung treten, da er die Steuerermäßigung erst im folgenden Jahr erhält. Dieses führt zu fehlender Liquidität bzw. zu Verlusten, weil das Geld sonst hätte angelegt werden können.

¹⁵⁵ Reinecke z.B. spricht von einer „Arbeitsbeschaffungsmaßnahme“ für Berater, Rechtsanwälte und Richter (NJW 2001, S. 3517).

Ein weiterer Nachteil der „Riester-Rente“ sind die festen Fördergrenzen im Gegensatz zur betrieblichen Altersvorsorge, die sich an den Beitragsbemessungsgrenzen orientieren und sich mit deren Erhöhung automatisch anpassen. Die §§ 10a, 84, 85 EStG müssen dagegen ausdrücklich geändert werden, um die Förderung anzupassen. Wenn der Staat dieses aufgrund der damit verbundenen Mehrbelastung für den Staat künftig nicht entsprechend vornimmt, wird sich die Höhe der Förderung der betrieblichen und der privaten Altersvorsorge auseinander entwickeln.

Bei der betrieblichen Altersvorsorge können zudem auch die vermögenswirksamen Leistungen eingezahlt werden. Dieses hat jedoch keinen positiven Effekt, da ein getrennter Vertrag über vermögenswirksame Leistungen sinnvoller erscheint, weil es die eigene Liquidität erhöht, ohne steuerliche Nachteile dadurch zu haben.

4) Kosten und Transparenz

Eine wesentliche Kritik an der „Riester-Rente“ und an den neu geschaffenen Pensionsfonds ist der erhebliche Verwaltungsaufwand im Verhältnis zu anderen Anlageformen. Eine Direktzusage des Arbeitgebers in Verbindung mit einem allgemeinen Fonds würde aufgrund der freieren Gestaltungsmöglichkeit und der geringeren Verwaltung höhere Renditemöglichkeiten haben.¹⁵⁶ Transparenz, Information und leichte Übertragbarkeit hat natürlich ihren Preis.

Eine vorvertragliche Informationspflicht, eine jährliche Unterrichtung über die bestehenden Beiträge und eine Offenlegung der Kosten ist für den Arbeitnehmer bzw. Vertragspartner aber entscheidend, um eine richtige Wahl bei der Auswahl des Produktes zu treffen und diese einmal getroffene Entscheidung regelmäßig überprüfen zu können. Auch wenn mit einer kollektiven Anlagestrategie höhere Renditen zu erzielen sind, so besteht doch darin die Gefahr, dass dieses für den Vertragspartner nicht mehr nachvollziehbar ist. Auch geht dieses auf Kosten der Übertragbarkeit des Produktes. Eine Übertragbarkeit muss aber gewährleistet sein, damit eine Konkurrenz bestehen bleibt und sich ethische, soziale und ökologische Aspekte z.B. durch einen Wechsel hin zu diesen Produkten bewähren können.

Bei einer betrieblichen Altersversorgung, für die der Weg über § 1a Abs. 3 BetrAVG eröffnet wird, gibt es keine Vorschriften wie im AltZertG über die Offenlegung der Kosten vor Vertragsschluss. Dieses ist besonders bei Direktversicherungen problematisch, da der Arbeitnehmer nicht vergleichen kann, ob dieses Produkt sinnvoller ist als eine zertifizierte private Altersvorsorge. Dieses sollte nachgebessert werden.

5) Informationspflichten und Rücktrittsmöglichkeiten

Spezielle Rücktrittsmöglichkeiten gibt es bei der betrieblichen Altersvorsorge nicht, die in der Hand des Arbeitgebers liegen. Auch bei dem neu geschaffenen Pensionsfonds sind die Informationspflichten des Abschnittes III VAG nicht so weitreichend wie bei nach dem AltZertG zertifizierten Produkten. Auch wenn der Arbeitnehmer sich die betriebliche Altersvorsorge nicht aussuchen kann, so trifft er doch Entscheidungen, ob er bei einer Entgeltumwandlung die betriebliche Altersvorsorge vorzieht oder auf die private Altersvorsorge zurückgreifen will. Dieses ist derzeit wegen des Steuervorteils gegenüber der privaten Altersvorsorge bei der betrieblichen Altersvorsorge noch nicht so entscheidend. Es wird es aber werden, wenn der Steuervorteil 2008 gleichhoch ausfallen wird und es so stärker auf die Qualität des Produktes ankommt.

¹⁵⁶ Grabner/Bode/Stein DB 2001, S. 1893 ff.

6) Übertragbarkeit

Die Übertragbarkeit der erworbenen Ansprüche ist entscheidend für die Mobilität der Arbeitnehmer.¹⁵⁷ Gleichzeitig verstärkt sie die Konkurrenz unter den Anbietern, die sich nicht auf den einmal erworbenen Kunden ausruhen können und verbessert somit das Angebot. Dazu ist es bei kleineren Anwartschaften für Vertragspartner und Anbieter sinnvoll, wenn diese übertragen werden können und nicht verteilt weiterbestehen, denn die Erhaltung kleinerer Beträge ist verhältnismäßig teuer. Die Auszahlung unter Verlust der steuerlichen Vorteile und Zulagen führt zwar zu einem kurzen Geldsegen, aber nicht zum konsequenten Aufbau einer Altersversorgung.

Die Übertragbarkeit setzt eine Individualisierung der Ansprüche voraus und ist daher mit Verwaltungskosten verbunden, die z.B. bei Direktzusagen so nicht entstehen. Inwieweit sich das auf die Rendite auswirkt, wird die Zukunft zeigen. Die Vorteile für den Vertragspartner überwiegen jedoch.

Während in der privaten Altersvorsorge eine klare Kostentransparenz für die Verträge festgelegt wurde, gibt es etwas Vergleichbares in der betrieblichen Altersvorsorge nicht. Bei Pensionsfonds besteht lediglich eine Übertragungsmöglichkeit bestehender Altersvorsorge-Verträge auf den neuen Arbeitgeber, soweit dieser dazu bereit ist, oder die eigene Fortführung. Ob die Übertragbarkeit und die Kostentransparenz bei Pensionsfonds auch ohne entsprechende gesetzliche Regelung gewährt sein wird, muss abgewartet werden.

Problematisch ist bei der privaten Altersvorsorge, dass die Nichteinhaltung der Kostentransparenz für einen Wechsel faktisch nicht sanktioniert ist, und dessen Kosten so hoch sein können, dass sich ein Wechsel wirtschaftlich nicht lohnt. Bei hohen Kosten wird es darauf ankommen, inwieweit eine Überprüfbarkeit nach dem AGBG gegeben ist oder dieses einen Teil des Preises darstellt.

7) Flexibilität

Wie oben gezeigt, erreicht die Zertifizierung nach dem AltZertG keine für den Vertragspartner ausreichende Flexibilität, sowohl was die Übertragung beim Todesfall, den Hausbau als auch die Entnahmemöglichkeit zeigt. Dieses wird dazu führen, dass Haushalte mit kleinem und mittlerem Einkommen und ohne weitere Rücklagen oder mögliche Geldquellen (z.B. Alleinerziehende oder kinderreiche Familien) gerade nicht in den Genuss der privaten Altersvorsorge kommen.

Entnahmemöglichkeiten etc. sind bei der betrieblichen Altersvorsorge nicht vorgesehen. Einige Durchführungswege eignen sich auch nicht für junge Mitarbeiter. Handelt es sich nicht um Entgeltumwandlungen, besteht die Anwartschaft trotz Verkürzung erst nach fünf Jahren, um eine Arbeitnehmerbindung an das Unternehmen zu erreichen, was immer noch als zu lang anzusehen ist.

Der neu geschaffene Pensionsfonds sieht immerhin eine flexible Einzahlung von Beiträgen vor, nicht aber ausdrücklich das Ruhenlassen des Vertrages. Die Zukunft wird zeigen, inwieweit die Pensionsfonds den Arbeitnehmern eine flexible Gestaltung ermöglichen.

8) Einflussnahme auf die Ausrichtung der Geldanlage (ethische Gesichtspunkte)

Sowohl für den Pensionsfonds als auch für die „Riester-Rente“ ist eine gleichlautende Informationspflicht der Vertragspartner über die Berücksichtigung ethischer, sozialer und ökologischer Belange vorgesehen. Doch erscheint eine Einflussnahme bei der betrieblichen Altersvorsorge geringer, da diese

¹⁵⁷ Steenhaus 1999, S. 208 f.

nur indirekt über den Betriebsrat und die Gewerkschaft erfolgen kann, nicht aber selbst durch einen Wechsel des Anbieters („Abstimmung durch die Füße“). Die Entscheidung für einen Anbieter wird bei der betrieblichen Altersvorsorge zudem vom Arbeitgeber langfristiger gewollt sein. Ob die Anbieter auf die Bedürfnisse der Arbeitnehmer eingehen und derartige Anlageformen in genügender Zahl und konkurrenzfähig anbieten werden, wird die Zukunft zeigen. Der Einfluss dieser Kriterien in der privaten Altersvorsorge wird voraussichtlich stärker sein, da hier eine höhere Flexibilität der Vertragspartner besteht. Ziel muss es sein, die bestehende Diskrepanz auf Dauer auszugleichen.

9) Risiken des Verlustes der eingezahlten Beiträge und Zuschüsse

Wie oben aufgeführt, bestehen bei Beiträgen des Arbeitgebers gravierende Unterschiede zu der privaten Altersvorsorge aufgrund der Verfallbarkeit der Anwartschaften in der Anfangsphase. Die Zusage des Arbeitgebers für die eingezahlten Beiträge ist mit der Zusage des Anbieters bei der „Riester-Rente“ vergleichbar. Ein Verlust des Arbeitnehmerstatus hat bei Entgeltumwandlungen keinen Verlust der betrieblichen Altersvorsorge mehr zur Folge, da diese vom Arbeitnehmer selbstständig weitergeführt werden kann.

Der Verfall der steuerlichen Förderung ist bei der betrieblichen und privaten Altersvorsorge in § 22 Nr. 5 EStG gleichgestellt worden. Dieses betrifft sowohl den Tod des Arbeitnehmers als auch frühzeitige Entnahmen der angesparten Gelder.

10) Sicherheit der Anlage

Die Aufsicht über die private und die betriebliche Altersvorsorge liegt in beiden Fällen beim BAV. Es gibt sowohl bei Pensionsfonds als auch bei der betrieblichen Altersvorsorge eine Zusage der eingezahlten Beiträge, einmal vom Arbeitgeber, das andere Mal vom Anbieter selbst. Daneben besteht aber beim Pensionsfonds eine Pflicht zum Insolvenzschutz, die bei der privaten Altersvorsorge so nicht besteht. Je nach Anbieter gibt es eigene Mechanismen der Insolvenzsicherung, z.B. bei den Kreditinstituten der Einlagensicherungsfonds für festverzinsliche Geldanlagen.

Bei Pensionsfonds gibt es eine direkte Kontrolle durch das BAV über die Anlagerisiken und die Eigenmittel, welche bei der privaten Altersvorsorge nicht besteht. Es ist in der privaten Altersvorsorge allein der Anbieter, der darüber entscheidet. Damit ist zumindest die Kontrollmöglichkeit bei Pensionsfonds durch das BAV höher als bei der „Riester-Rente“. Allerdings unterliegen die Anbieter hier den allgemeinen Vorschriften der Eigenkapitaldeckung etc., je nach Unternehmensform.

11) Erreichbarkeit der Produkte

Während die Pensionsfonds nur für Arbeitnehmer erreichbar sind, bei denen sich der Arbeitgeber für diese Art der betrieblichen Altersvorsorge entschieden hat, steht die private Altersvorsorge größeren Bevölkerungsschichten offen. Zwar wird gehofft, dass sich der Pensionsfonds auch für Klein- und Mittelbetriebe eignet und gerade für Geringverdienende eine sinnvolle Altersvorsorge darstellt. Doch besteht die Gefahr, dass viele Arbeitnehmer in eine Direktversicherung gedrängt werden, die noch nicht einmal den Vorgaben des AltZertG entsprechen muss. Die Erreichbarkeit einer sinnvollen Alternative in der betrieblichen Altersvorsorge zur privaten wird daher für die Arbeitnehmer oft nicht gewährleistet sein.

Aber auch die private Altersvorsorge umfasst nicht alle Bevölkerungsschichten, wenn sie auch per se weiter gefasst ist. Entscheidend ist vor allem, ob nicht durch die Vorgaben gerade Geringverdienende und Personen mit einem nicht stringenten Lebenslauf erhebliche Einbußen in der privaten Altersvor-

sorge haben. An der Erreichbarkeit der betrieblichen und privaten Altersvorsorge sollte daher gearbeitet werden, um diese möglichst weiten Teilen der Bevölkerung zugänglich zu machen.

V. Europarechtliche Vorgaben und Entwicklungen

1. Freizügigkeit innerhalb der EU nicht gewährleistet

Der EU-Abgeordnete Elmar Brok sieht in § 95 Abs. 1 EStG einen Verstoß gegen das Gebot der Freizügigkeit für Arbeitnehmer gem. Art. 48 EGV. Denn § 95 Abs. 1 EStG schreibt bei Beendigung der unbeschränkten Steuerpflicht durch Aufgabe des inländischen Wohnortes oder einem fehlenden Antrag gem. § 1 Abs. 3 EStG¹⁵⁸ für ein Beitragsjahr vor, dass dieses eine schädliche Verwendung i.S.v. §§ 93, 94 EStG ist, die zu einer Rückzahlungspflicht der Zulagen führen kann, wenn der Vertragspartner nicht mehr nach Deutschland zurückkehrt oder es nicht zu einer Auszahlung als Rente i.S.v. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 oder Nr. 5 AltZertG kommt. Grundsätzlich kommt es dann erst einmal zu einer Stundung der bereits gewährten Zulagen, so dass die Erträge der Zulagen auf jeden Fall dem Vertragspartner zu Gute kommen. Die EU-Kommission prüft derzeit, ob das AVmG gegen EU-Recht verstößt.¹⁵⁹ Sollte die EU-Kommission zu diesem Ergebnis kommen, muss das AVmG an die Vorgaben der EU angepasst werden.

Ein Arbeits- oder Wohnortwechsel innerhalb der Europäischen Union sollte darüber hinaus grundsätzlich nicht als “schädliche Verwendung” angesehen werden. Die Abstimmung der privaten Altersvorsorge, damit es nicht zum Mehrfachbeziehen staatlicher Förderung kommt, steht auf EU-Ebene noch aus. Ein weiteres Problem sind Arbeitnehmer aus Nicht-EU-Staaten wie der Türkei. Auch ihnen sollte schon aus Gründen der Gleichbehandlung die private Altersvorsorge nicht erschwert werden.

Ein Vorschlag ist, bis zum Wegzug die Rentenzahlungen pauschal zu versteuern, um so dem Staat seinen Anspruch auf die nachgelagerte Besteuerung zu erhalten und gleichzeitig die Freizügigkeit der Verbraucher zu gewährleisten. Dieses wäre im Übrigen auch deshalb sinnvoll, da es eine einheitliche Regelung über die Grenzen der Europäischen Union hinaus schaffen würde und so Personen, die in andere Länder auswandern oder zurückkehren wollen, nicht diskriminieren würde.

In diesem Zusammenhang hat die EU-Kommission in seiner Mitteilung vom 19.4.2001 (KOM [2001] 214) darauf hingewiesen, dass eine Diskriminierung generell vorliege, wenn Beiträge nur an inländische und nicht auch an ausländische Altersvorsorgeeinrichtungen steuerlich abzugsfähig sind.¹⁶⁰ Die Konsequenz daraus wäre eine komplette Überarbeitung des AVmG, um die steuerliche Begünstigung nicht nur bei einem Wegzug von Arbeitnehmern innerhalb der Europäischen Union sondern auch grundsätzlich für Altersvorsorgeprodukte aus anderen EU-Staaten zu ermöglichen.

12) Übereinstimmung mit der 3. EG-Lebensversicherungs-Richtlinie

Es wird von Seiten der Versicherungswirtschaft als europarechtlich problematisch angesehen, dass mit der Zertifizierung nach dem AltZertG auch eine Form der Vorab-Kontrolle von Versicherungsbedingungen erfolge.¹⁶¹ Dieses verstoße gegen die 3. EG-Lebensversicherungs-Richtlinie, die Mitteilungspflichten und umfassende Informationspflichten abschließend festlegt. Die oben genannte Richtlinie

¹⁵⁸ Natürliche Personen, die weder ihren Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben, können auf Antrag als unbeschränkt einkommensteuerpflichtig behandelt werden, wenn ihre Einkünfte zu mindestens 90% der deutschen Einkommensteuer unterliegen.

¹⁵⁹ NJW 2001, Heft 39 S. LXVII; Frankfurter Rundschau vom 31.8.2001

¹⁶⁰ Bernhard DB 2001, S. 1385

bezieht sich aber, wie der Kritiker selbst zugibt, nicht auf steuerliche Förderungen.¹⁶² Allein dieses aber regelt die Zertifizierung. Daher ist in der Aufsicht des BAV über die Zertifizierung nach dem Alt-ZertG kein Verstoß gegen die genannte Richtlinie zu erblicken.

13) Anstehende Angleichung bei der betrieblichen Altersversorgung auf EU-Ebene

Auch bei der betrieblichen Altersversorgung hat die Kommission der Europäischen Union einen Richtlinien-Vorschlag am 11.10.2000 vorgelegt,¹⁶³ der Pensionsfonds und Pensionskassen betrifft, und deren Umsetzung trotz einer großen Anzahl von Änderungsvorschlägen in Kürze erwartet wird.¹⁶⁴ Ziel ist es, diese betriebliche Altersvorsorge unter einheitliche Aufsichtsregeln zu stellen, die eine renditeorientierte Anlagestrategie zulässt und die Verwaltungskosten nicht in die Höhe treibt. Die Pensionsfonds und Pensionskassen in Deutschland werden sich bei einer Umsetzung einer derartigen Richtlinie an dieser orientieren müssen, soweit sie dieses nicht bereits heute tun. Die durch das AVmG geschaffenen gesetzlichen Regeln lassen in §§ 114 ff. VAG erheblichen Spielraum, um dieses auf der Ebene der Rechtsverordnungen zu erreichen. Denn die Vorgaben bezüglich der Anteile an Aktien, Industrieobligationen und ausländischer Währungen, um ein Beispiel zu nennen, sind noch nicht im VAG getroffen worden.

Erklärtes Ziel der EU-Kommission ist es zudem, europaweite Altersvorsorgeeinrichtungen zu schaffen, um so den innerhalb der EU-Staaten wechselnden Arbeitnehmern eine einheitliche Altersversorgung anzubieten. Langfristig zielt dieses auf ein einheitliches System der Nachbesteuerung bei der privaten und betrieblichen Altersvorsorge.¹⁶⁵

VI. Ergebnisse und Aussichten

Der Vergleich der „Riester“-geförderten Produkte zeigt, dass ein wesentlicher Unterschied zwischen der privaten und der betrieblichen Altersvorsorge darin liegt, dass letztere nicht vom Arbeitnehmer direkt ausgesucht und beeinflusst werden kann, sondern eine Steuerung allenfalls über die Mitbestimmungsgremien der Arbeitnehmer erfolgt. Dem Arbeitnehmer muss allein schon wegen der Möglichkeit, die betriebliche Altersversorgung als „Riester-Rente“ zu nutzen, eine Vergleichsmöglichkeit der Produkte geboten werden. Diese ist durch das AVmG angestrebt, aber nur teilweise erreicht bzw. umgesetzt worden.

Wichtige Schritte hin zu einem transparenten Altersvorsorge-Produkt sollten auch bei der betrieblichen Altersvorsorge bedacht bzw. eingeführt werden. Das reicht von einer gleichen Verteilung der Kosten und einer Kostentransparenz bis hin zu einer faktischen Übertragbarkeit der zumindest mit dem eigenen Entgelt finanzierten Teile der betrieblichen Altersversorgung. Möglicherweise werden diese Schritte auch schon ohne entsprechende Vorgaben des Gesetzgebers oder des BMF vorgenommen. Dieses wird sich erst abschätzen lassen, wenn die Pensionsfonds in entsprechender Zahl gem. § 112 Abs. 2 VAG zugelassen worden sind und ihre Arbeit aufgenommen haben, was nicht vor dem 1.1.2002 der Fall sein wird.¹⁶⁶

¹⁶¹ Präve VersW 2001, ??? (heft 11 S. 7 und 11)

¹⁶² Präve VersW 2001, ??? (heft 11 S. 7)

¹⁶³ aufgeführt im Internet unter: http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/pensions/proposal.htm

¹⁶⁴ Huhn/Blümke/Liptau-Nohl VersW 2001, S. 1863 f.

¹⁶⁵ Bernhard DB 2001, S. 1385

¹⁶⁶ § 112 Abs.2 VAG tritt gem. Art. 35 AVmG erst am 1.1.2002 in Kraft.

Die neu geschaffenen Möglichkeiten sollten nicht überschätzt werden. Ein wesentlicher Nachteil ist, dass der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf ein bestimmtes Produkt oder einen bestimmten Weg der betrieblichen Altersvorsorge hat. Besteht keine Einigung mit dem Arbeitgeber, muss er dem Arbeitnehmer für eine Entgeltumwandlung lediglich eine Direktversicherung anbieten, d.h. eine klassische Kapitallebensversicherung, die sich der Arbeitnehmer noch nicht einmal selbst aussuchen darf.

Der Reformbedarf lässt sich wie folgt zusammenfassen:

1. Bei der „Riester-Rente“ als privater Altersvorsorge sollte § 7 AltZertG komplett überarbeitet werden und eine wirkliche Kostentransparenz geschaffen werden, z.B. durch Schaffung von Vergleichsgrößen. Die Entnahmemöglichkeit sollte so ausgestaltet werden, dass sie ein sinnvolles Mittel für den Erwerb von Immobilien darstellt. Ungleichbehandlungen z.B. von nichtehelichen Partnerschaften sollten dazu beseitigt werden.
2. Die Umstellung von Altverträgen i.S.v. § 7 AltZertG muss praktisch möglich sein und darf keine Nachteile für den Verbraucher enthalten. Dieses sollte vom Gesetzgeber eindeutig geregelt werden. Auch Kündigungen des Vertrages sollten ausdrücklich gesetzlich geregelt werden und klare, abschließende Regelungen der dadurch entstehenden Kosten beim Anbieter enthalten.
3. Die Möglichkeit der Entnahme von Teilbeträgen in der Auszahlungsphase sollte grundsätzlich überdacht werden und nicht nur für einzelne Produktgruppen möglich sein. Denn dieses entspricht dem Bedürfnis der Bürger und wird entscheidend dafür sein, ob die „Riester-Rente“ von den Bürgern angenommen wird.
4. Die betriebliche Altersvorsorge ist wegen fehlender direkter Einflussnahme des Arbeitnehmers, der weiterhin bestehenden Verfallbarkeitsregeln und der fehlenden Kostentransparenz verbesserungswürdig. Sie ist an die im AltZertG geschaffenen Grundsätze anzupassen, damit der Arbeitnehmer beide Produkte, die in Konkurrenz zueinander stehen, auch vergleichen kann. Die betriebliche Altersvorsorge sollte langfristig vor allem flexibler und transparenter gestaltet werden und eine direkte Wahl und Wechselmöglichkeit des Arbeitnehmers zulassen.
5. Bei der betrieblichen Altersvorsorge sollte der Weg in die „Riester-Förderung“ über eine nicht zertifizierte Direktversicherung überdacht werden. Im Interesse des Arbeitnehmers ist es wünschenswert, dass bei einer derartigen Förderung das geförderte Produkt auch den Standards des AltZertG genügen muss, vor allem im Bereich der Kostenverteilung, der Informationspflichten, des Ruhenlassens, der Entnahmemöglichkeit und der einfachen Übertragbarkeit.
6. Die einfache Vergleichbarkeit der betrieblichen und privaten Altersvorsorge sollte spätestens bis 2008 erreicht werden, damit die Vertragspartner entscheiden können, welcher Förderungsweg für sie sinnvoller ist. Dafür sollten einheitliche Standards geschaffen werden. Dieses betrifft vor allem Schwellenhaushalte und Geringverdiener, die aufgrund ihrer finanziellen Belastung nicht beide Förderungswege in Anspruch nehmen können und die Angebote vergleichen müssen.
7. EU-rechtliche und verfassungsmäßige Vorgaben werden in der Zukunft die betriebliche wie die private Altersvorsorge beeinflussen. Zentraler Punkt dabei ist die Flexibilität bei Wohnortwechsel über die Staatsgrenzen hinaus, nicht nur als Arbeitnehmer sondern auch als Vorruheständler und Rentner. Diese Flexibilität sollte nicht nur auf die Europäische Union beschränkt bleiben. Denn das Bedürfnis auf Altersvorsorge endet nicht an der nationalen Grenze. Auch die Europäische Union ist nicht so weit, dem Bedürfnis nach Mobilität der Bürger bei der Altersvorsorge gerecht zu werden. Denkbar ist dabei z.B. eine Pauschalbesteuerung in der Auszahlungsphase.

VII. Literatur

- Bernhard, Winfried: *Die Besteuerung der betrieblichen Altersvorsorge im Binnenmarkt*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 1385 f.
- Blohmeyer, Wolfgang: *Der Entgeltumwandlungsanspruch des Arbeitnehmers in individual- und kollektivrechtlicher Sicht*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 1413 ff.
- Bode, Christoph: *Die organschaftliche Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG bei betrieblichen Pensionskassen. Vorgelegt als Dissertation 1997 in Erlangen-Nürnberg (eigener Druck).*
- Bruchner, Helmut; Metz, Rainer: *Variable Zinsklauseln*. Köln: RWS-Verlag, 2001.
- Buttler, Andreas: *Einführung in die betriebliche Altersversorgung*, 2. Aufl., Karlsruhe: VVW, 2001.
- Deutsche Bundesbank, *Monatsbericht März 2001, Die betriebliche Altersvorsorge*, S. 45 ff.
- Förster, Wolfgang: *Betriebliche Altersversorgung - unverzichtbares Element einer strategisch ausgerichteten Gesamtvergütung*, in: *Der Betrieb*, Beilage Nr. 5, 2001, S. 6 ff.
- Gérard, Willy; Göbel, Helmut: *Staatliche Förderung der Altersvorsorge und Vermögensbildung*, 10. Aufl., Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2001.
- Gohdes, Alfred; Haferstock, Bernd; Schmidt, Rainer: *Pensionsfonds nach dem AVmG aus heutiger Sicht*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 1558 ff.
- Göhler, Erich: *Ordnungswidrigkeitengesetz. Kommentar*. 11. Aufl., München: Beck, 1995.
- Grabner, Edwin; Bode, Christoph: *Betriebliche Altersversorgung aus Entgeltumwandlung*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 481 ff.
- Grabner, Edwin; Bode, Christoph; Stein, Grünwald: *Brutto-Entgeltumwandlung vs. „Riester-Förderung“*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 1893 ff.
- Hähnchen, Susanne: *Das Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr*, in: *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, S. 2831 ff.
- Heubeck, Klaus: *Pensionsfonds - Grenzen und Möglichkeiten*, in: *Der Betrieb* 2001, Beilage Nr. 5 S. 2 ff.
- Höfer, Reinhold: *Die Neuregelung des Betriebsrentenrechts durch das Altersvermögensgesetz (AVmG)*, in: *Der Betrieb* 2001, S. 1145 ff.
- Huhn, Harald; Blümke, Anke; Liptau-Nohl, Christiane: *Renaissance der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland*, in: *VersW* 2001, 1863 ff.
- Metz, Rainer: *Variable Zinsvereinbarungen bei Krediten und Geldanlagen*, in: *Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht* 2001, 21 ff.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Schuldrecht. Allgemeiner Teil. 3. Aufl., München: Beck, 1994.
- Nachreiner, Andreas: *Verwendung des Altersvorsorgekapitals für eine eigene Wohnzwecken dienende Wohnung nach dem Altersvermögensgesetz*, in: *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, S. 3517 ff.
- Palandt: *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*. 60. Aufl., München: Beck, 2001.
- Pedack, Elke: *Die steuerliche Förderung der privaten Altersvorsorge nach dem Altersvermögensgesetz (AVmG)*, in: *INF* 2001, S. 422 ff.

Präve, Peter: *Das Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz (AltZertG)*, in: *VersW* 2001, S. 796 ff.

Rebmann, Kurt; Roth, Werner; Herrmann, Siegfried: *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten. Kommentar*. 3. Aufl., Bd. 1. Stuttgart: Kohlhammer, 1968/2001.

Reinecke, Gerhard: *Die Änderungen des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung durch das Altersvermögensgesetz – neue Chancen für die betriebliche Altersversorgung*, in: *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, S. 3511 ff.

Risthaus, Anne: *Steuerliche Fördermöglichkeiten für eine zusätzliche private Altersvorsorge nach dem Altersvermögensgesetz (AVmG)*, in: *Der Betrieb* 2001, 1269 ff.

Ruland, Franz: *Schwerpunkte der Rentenreformen in Deutschland*, in: *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, 3505 ff.

Steenbock, Anke: *Private Alterssicherung über den Kapitalmarkt*. Wiesbaden: Deutscher Universitäts-Verlag, 1999.