MARKUS ROTH

Private Altersvorsorge: Betriebsrentenrecht und individuelle Vorsorge

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht

Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht 88

Mohr Siebeck

Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht

88

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow und Reinhard Zimmermann

Markus Roth

Private Altersvorsorge: Betriebsrentenrecht und individuelle Vorsorge

Eine rechtsvergleichende Gesamtschau

Mohr Siebeck

Markus Roth, geboren 1968; Studium der Rechtswissenschaft in Konstanz; 2000 Promotion; 2000–2002 wissenschaftlicher Assistent an der Universität Bremen; seit November 2002 wissenschaftlicher Referent am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht; 2008 Habilitation; im Wintersemester 2008/2009 Lehrstuhlvertretung an der Philipps-Universität Marburg.

Zitiervorschlag:

Roth, Private Altersvorsorge, 2009, S.

e-ISBN PDF 978-3-16-151081-6
ISBN 978-3-16-149821-3
ISSN 0340-6709 (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über *http://dnb.d-nb.de* abrufbar.

© 2009 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Josef Spinner in Ottersweier gebunden.

Für Nicola, Jacob und Lukas

Vorwort

Finanzielle Sicherheit im Alter gehört zu den zentralen menschlichen Bedürfnissen, die Gewährleistung finanzieller Sicherheit im Alter zu den wesentlichen Aufgaben moderner Gesellschaften. Gegenstand der vorgelegten Untersuchung ist das Recht der privaten Altersvorsorge. Für diese Darstellung besteht Anlass, da Betriebsrenten und individuelle Vorsorge gegenüber der staatlichen Alterssicherung deutlich an Bedeutung gewonnen haben. Aufgrund des demographischen Wandels, der nicht hinreichend sicher prognostizierbaren Folgen der Globalisierung, der zunehmenden Individualisierung der Gesellschaft sowie der Finanzmarktkrise 2008 erscheint eine Optimierung der privaten Vorsorge und ihrer rechtlichen Grundlagen angezeigt. Demgegenüber steht eine bislang nur bruchstückhafte Behandlung des Rechts der privaten Altersvorsorge. Insbesondere das Betriebsrentenrecht und das Recht der individuellen Vorsorge (häufig zu weit als private Vorsorge bezeichnet) werden im deutschen Recht getrennt behandelt. Die vorliegende Gesamtschau des Betriebsrentenrechts und des Rechts der individuellen Vorsorge erfordert neben der Behandlung des Betriebsrentenrechts eine Auseinandersetzung mit dem Versicherungs-, dem Investment- und dem Treuhandrecht. Notwendig ist eine rechtsvergleichende und interdisziplinäre Grundlegung. Rechtsvergleichend fällt neben der deutlich größeren Bedeutung von Betriebsrenten im Ausland die atypische Ausgestaltung des deutschen Betriebsrentenrechts auf. Interdisziplinär ist insbesondere die Ökonomik und dort die behavioral finance relevant. Generell sind neben den Chancen auch die Risiken der privaten Vorsorge in den Blick zu nehmen.

Der Entschluss, sich über private Altersvorsorge und insbesondere im Betriebsrentenrecht zu habilitieren, reifte im Sommer 2000. Erste Arrondierungen des Terrains erfolgten in meiner Zeit als Wissenschaftlicher Assistent an der Universität Bremen. In der rechtsvergleichenden und interdisziplinären Breite möglich wurde die Arbeit durch meine Tätigkeit am Hamburger Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Vielfältige Anregungen erhielt ich durch das Max Planck International Research Network on Aging (MaxNetAging), das sich interdisziplinär und rechtsvergleichend mit dem Altern beschäftigt und dem ich seit 2005 angehöre. Wichtige Anstöße gab auch der 65. Deutsche Juristen-

tag in Bonn, der in der Abteilung Altersvorsorge das Betriebsrentenrecht behandelte und mir Gelegenheit zum Kontakt mit der Praxis gab. Dies hat mich so begeistert, dass ich beim 67. Deutschen Juristentag in Erfurt als Schriftführer mitgewirkt habe.

Die vorliegende Untersuchung lag der Universität Hamburg im Sommer 2007 als Habilitationsschrift vor. Neuere Entwicklungen wurden, soweit möglich, bis Juli 2008 berücksichtigt. Einbezogen sind vor allem das neue Versicherungsvertragsrecht, der Regierungsentwurf eines Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes sowie in aller Kürze noch die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts zur Kapitalausstattung von Rentnergesellschaften. Die nach Fertigstellung des Manuskriptes sich verschärfende Finanzmarktkrise verdeutlicht die Notwendigkeit der Berücksichtigung systemischer Risiken bei den für mehrere Jahrzehnte geschlossenen Altersvorsorgeverträgen. Ihre Aufarbeitung wird zur weiteren Fortentwicklung des Rechts der privaten Vorsorge führen, das Thema der vorliegenden Untersuchung also aktuell bleiben.

Mein erster, auch persönlicher und tief empfundener Dank gilt meinem akademischen Lehrer, Herrn Prof. Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Klaus J. Hopt, ohne den diese Arbeit nicht entstanden wäre. Er hat die vorliegende Themenstellung in ihrer gesamten Breite ohne Einschränkungen angenommen und die Entstehung der Arbeit von Beginn an auf vielfältigste Weise gefördert. Die Darstellung des Rechts der privaten Altersvorsorge konnte dabei insbesondere auf dem Gedanken des Anlegerschutzes aufbauen, der zutreffend auch im Versicherungsrecht mittlerweile anerkannt ist und darüber hinaus für das Betriebsrentenrecht zunehmende Bedeutung gewinnen wird. Die arbeitsrechtliche Anerkennung der reinen Beitragszusage und die vom Bundesarbeitsgericht nunmehr geforderte Ausfinanzierung von Betriebsrentenzusagen im Falle der Schaffung einer Rentnergesellschaft werden eine neue, international anschlussfähige Fortentwicklung des deutschen Betriebsrentenrechts begünstigen.

Für die überaus zügige Erstattung des Zweitgutachtens und wertvolle Hinweise danke ich Herrn Prof. Dr. Klaus Moritz, für die rasche Durchführung des Habilitationsverfahrens der Fakultät für Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg. Besonders freut mich die Aufnahme in die Schriftenreihe des Instituts, wofür ich den heutigen und damaligen Direktoren des Instituts herzlich danke.

Wissenschaftliche Arbeit lebt vom Austausch und dem Kontakt mit der Praxis. Für viele anregende Gespräche und weiterführende Hinweise verbunden bin ich den Herren Prof. Dr. Dr. h.c. Jürgen Basedow, Prof. Dr. Detlev Joost, Prof. Dr. Jan von Hein, Junior-Professor Dr. Patrick C. Leyens, Wiss. Referent Andreas M. Fleckner sowie, damals noch in Bremen, Prof. Dr. Ulrich Ehricke. Besondere Bedeutung für das Gelingen

der Arbeit hatten meine Gesprächspartner aus der Praxis, insbesondere die Herren Dr. Boy-Jürgen Andresen, Theodor Cisch, Prof. Dr. Dr. Wolfgang Förster, Prof. Dr. Hans-Jürgen Lwowski, Dr. Klaus Mössle, Prof. Dr. Hans-Joachim Priester und Frau Dr. Birgit Uebelhack. Die üblichen Hinweise und Vorbehalte gelten auch hier. Die in der vorliegenden Untersuchung vertretenen Rechtsauffassungen sind ausschließlich meine eigenen und von mir zu verantworten. Für die Formatierung der Arbeit danke ich Frau Ingeborg Stahl. Vielfältige Hilfe geleistet haben auch meine studentischen Hilfskräfte Urs Engels und Nina Marie Güttler.

Mein größter und innigster Dank gilt meiner Frau Nicola König sowie unseren Kindern, Jacob Elias und Lukas Paul, die den Weg zur Habilitation mit mir gegangen sind. Ihnen ist die Arbeit gewidmet.

Hamburg, Ende September 2008 *Markus Roth*

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis XIII
Abkürzungsverzeichnis XLI
Einleitung 1

1. Teil: Vertragsrechtliche und institutionelle Grundlagen 21
1. Kapitel: Entwicklung der Rechtsinstitute privater Vorsorge 21
§ 1 Garantierte Leistungen (defined benefit) 21
§ 2 Ergebnis der Vermögensverwaltung (defined contribution) 62
§ 3 Kombination aus garantierter Leistung und Anlageergebnis (hybrid pensions) 100

2. Kapitel: Institutionelle private Vorsorge 123
§ 4 Begriff und Institutionen privater Vorsorge 123
§ 5 Charakteristika individueller und betrieblicher Vorsorge 158

2. Teil: Schutzprinzipien institutionalisierter privater Vorsorge 193
3. Kapitel: Vorsorgerechtliches Schutzdreieck 193
§ 6 Garantien, Vertragsbeendigung und -änderung sowie Mitsprache als Schutzdreieck 193
§ 7 Ausformung des vorsorgerechtlichen Schutzdreiecks 206

4. Kapitel: Das Leitbild treuepflichtig verwalteten Sondervermögens 243
§ 8 Grundsatz der Bildung von Sondervermögen 243
§ 9 Grundsatz der Anlage des Sondervermögens im Interesse (auch) des Berechtigten 276
§ 10 Der Grundsatz vorsorgerechter Anlage (prudent person rule) 295

3. Teil: Altersvorsorgeverträge 313
5. Kapitel: Begründung von Altersvorsorgeverträgen 313
§ 11 Vertragsschluss in der individuellen und betrieblichen Vorsorge 313
§ 12 Informationspflichten vor und bei Vertragsschluss 371

6. Kapitel: Altersvorsorgeverträge in der Einzahlungsphase 415
§ 13 Pflichtenstellung in Altersvorsorgeverträgen 415
§ 14 Anlage, Feststellung und Zuweisung des Ergebnisses der Vermögensverwaltung 458
§ 15 Informationspflichten und -rechte in der Einzahlungsphase 510

7. Kapitel: Sicherung und Änderung von Altersvorsorgeverträgen 523
§ 16 Sicherung von Ansprüchen und Altersvorsorgevermögen 523
§ 17 Anpassung und Abwicklung des Altersvorsorgevertrages 553
§ 18 Übertragung des Vertrages oder der Institution privater Vorsorge 591

8. Kapitel: Altersvorsorgeverträge in der Auszahlungsphase 607
§ 19 Versorgungscharakter und Beginn der Auszahlungsphase 607
§ 20 Leistungserbringung und -anpassung im Alter 631

Zusammenfassung in Thesen 653

Ausblick: Reine Beitragszusagen und Information der Vorsorgenden 661

Literaturverzeichnis 665
Sachverzeichnis 737

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis XLI
Einleitung 1
I. Private Altersvorsorge zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung 1
II. Verbindungslinien und Begrifflichkeit in der privaten Vorsorge 2
1. Notwendigkeit einer Gesamtdarstellung der privaten Vorsorge 2
2. Private Vorsorge als Oberbegriff 4
3. Der Begriff der betrieblichen Altersvorsorge im Betriebsrentenrecht 5
a) Betriebsrenten und betriebliche Altersvorsorge als internationale Rechtsbegriffe 5
b) Betriebliche Altersvorsorge als Begriff des deutschen Betriebsrentenrechts 6
c) Betriebliche Altersvorsorge und reine Beitragszusagen 7
III. Methode 8
1. Interdisziplinärer Ansatz 8
2. Empirie 11
3. Vertikale und horizontale Rechtsvergleichung 13
4. Dogmatik 16
IV. Gang der Darstellung 17

Erster Teil: Vertragsrechtliche und institutionelle Grundlagen 21
1. Kapitel: Entwicklung der Rechtsinstitute privater Vorsorge 21
§ 1 Garantierte Leistungen (defined benefit) 21
I. Begriff der Leistungszusage und Formen vereinbarter Zusagen 21
1. Notwendigkeit einer Systematisierung des Rechts der privaten Vorsorge 21
2. Die arbeitsrechtliche Unterscheidung von Leistungs- und Beitragszusagen 22

a) Leistungs- und Beitragszusagen im Betriebsrentenrecht....22
b) Defined benefit, defined contribution und hybrid pensions....23
c) Einordnung in das Betriebsrentenrecht....26
3. Garantierte Leistungen, Vermögensverwaltung und Mischformen in der individuellen Vorsorge....26
a) Grundsatz der Beteiligung am Überschuss in der Lebens- und Rentenversicherung: Mischformen als praktische Regel....26
b) Banksparverträge: Garantierte Leistungen als praktische Ausnahmen....27
c) Ergebnis der Vermögensverwaltung (statt reiner Beitragszusage)....28
4. Eigenvorsorge und Unterhalt....28
5. US-amerikanischer Internal Revenue Code und das Altersvorsorgekonto....30
II. Individuelle Altersvorsorge durch Leibrentenverträge....31
1. Leibrentenverträge als Urform privater Altersvorsorge....31
2. Die Leistungszusage als gesetzliches Leitbild....32
a) Die lückenhafte gesetzliche Regelung....32
b) Zusage einer im Voraus bestimmten Leibrente....33
3. Die Rechtsnatur der Leibrente....34
a) Leibrente als Risikogeschäft....34
b) Gegenstand des Leibrentenversprechens....35
aa) Streitstand....35
bb) Die Leibrente als Dauerschuldverhältnis....37
c) Wesensmerkmale der Leibrente....39
aa) Regelmäßige Auszahlung von grundsätzlich lebenslanger Dauer....39
bb) Kalkulation des Kapitalverbrauchs als Gegensatz zur Nutzungsüberlassung....40
d) Der Einfluss des Formerfordernisses auf die traditionelle Definition der Leibrente....41
III. Direktzusagen des Arbeitgebers und Unterstützungskassen....43
1. Die Entwicklung der betrieblichen Alterssicherung....43
a) Die Entwicklung des Betriebsrentenrechts bis zum Betriebsrentengesetz....43
b) Das Betriebsrentengesetz von 1974....45
2. Die unmittelbare Versorgungszusage (Direktzusage)....49
a) Die Direktzusage als gesetzliches Leitbild....49
b) Inhalte von Direktzusagen....50
c) Rückstellungsbildung nach Handelsgesetzbuch....51

3. Die Unterstützungskasse 53
a) Unterstützungskassen als externe Träger betrieblicher Vorsorge 53
b) Ausschluss eines Rechtsanspruchs des Arbeitnehmers gegen die Unterstützungskasse 54
c) Ausfallhaftung 55
4. Sicherung von Direktzusagen durch Treuhandverhältnisse 56
a) Internationaler Standard 56
b) Unterlegung deutscher Betriebsrenten aufgrund internationaler Rechnungslegung und nach dem BilMoG 57
c) Contractual trust arrangement (CTA) 61

§ 2 Ergebnis der Vermögensverwaltung (defined contribution) 62
I. Vermögensverwaltung in der individuellen Vorsorge 62
1. Treuhandverwaltung 62
a) Die Entwicklung von trust und Treuhand 62
b) Der enge Begriff der Treuhand und des Treuhänders in der Vorsorge 65
aa) Fremdnützige Treuhand und Streitstand im Schrifttum 65
bb) Auftrag und Treuhand in Gesetz und Rechtsprechung 68
cc) Treuhand als eigenständiger Vertragstyp 70
c) Der Begriff der Vermögensverwaltung nach Wertpapierhandelsrecht 72
2. Vermögensverwaltung in Form der Vollmachtverwaltung 72
II. Investmentfonds 75
1. Entwicklung 75
2. Das Vertragsdreieck der Investmentfonds 77
3. Investmentfonds zur Altersvorsorge 80
4. Hedge Fonds und Private Equity als Vehikel in der Altersvorsorge 81
III. Vermögensverwaltung im Betriebsrentenrecht 82
1. Historische Entwicklung 82
a) Entwicklung bis 1945 82
b) Betriebsrentengesetz und beitragsorientierte Leistungszusage 85
c) Einführung der Beitragszusage mit Mindestleistung 87
2. Reine Beitragszusagen (defined contribution) als internationaler Standard 89
3. Interessen und ökonomisches Leitbild des Betriebsrentengesetzes 93

4. Die Zulässigkeit reiner Beitragszusagen nach deutschem Recht 94
a) Zwingende Einstandspflicht des Arbeitgebers nach Betriebsrentengesetz....94
b) Arbeitsgerichtliche Anerkennung und Einordnung der reinen Beitragszusage....96
c) Riester-Verträge als Abkehr vom paternalistischen Betriebsrentenleitbild 98
d) Die wertgleiche Entgeltumwandlung als Beitragszusage? 99

§ 3 Kombination aus garantierter Leistung und Anlageergebnis (hybrid pensions) 100
I. Lebens- und Rentenversicherung 100
1. Die Lebensversicherung als vorherrschende Form individueller Vorsorge 100
a) Aufkommen und Verbreitung des Versicherungsgedankens 100
b) Unterscheidung von Sach- und Lebensversicherung 103
c) Unterscheidung innerhalb der Lebensversicherungen....104
aa) Risikolebensversicherung 104
bb) Kapitalbildende Lebensversicherung....104
cc) Fondsgebundene Lebensversicherung 105
d) Überschussbeteiligung (with profits) 105
e) Die Rechtsnatur der Lebensversicherung....106
2. Die private Rentenversicherung....109
3. Versicherungen in der betrieblichen Vorsorge 109
a) Lebensversicherungsunternehmen als externe Träger betrieblicher Vorsorge 109
b) Leistungen der Lebensversicherung....110
c) Rückdeckung bei Direktzusage und Unterstützungskasse 110
4. Die Rolle der Aufsicht 111
a) Aufsicht und Begriff der Versicherung 111
b) Aufsicht über die Kapitalanlage und Überschussbeteiligung....112
II. Pensionsfonds 113
1. Regulierung deutscher Pensionsfonds primär durch Aufsichtsrecht 113
a) Der aufsichtsrechtliche Schwerpunkt der Regulierung deutscher Pensionsfonds....113
b) Abweichungen vom allgemeinen Versicherungsaufsichtsrecht....115

2. Internationale Vorbilder 115
3. Europäische Vorgaben 116
4. Rechtsform und Leistungen 118
5. Interne Pensionsfonds 119
III. Pensionskassen 119
1. Regulierung deutscher Pensionskassen primär durch Aufsichtsrecht 119
2. Rechtsform und Leistungen 120

2. Kapitel: Institutionelle private Vorsorge 123
§ 4 Begriff und Institutionen privater Vorsorge 123
I. Private Vorsorge als Rechtsbegriff 123
1. Allgemeine Begrifflichkeit: Vorsorge und/oder Versorgung? 123
2. Betriebliche Vorsorge bei betriebsrentenrechten Beitragszusagen 127
3. Vorsorge als Oberbegriff betrieblicher Vorsorge und Versorgung 128
II. Träger institutioneller privater Vorsorge 131
1. Der Arbeitgeber als Institution privater Vorsorge 131
2. Externe und interne Träger betrieblicher Vorsorge, Finanzdienstleister 131
3. Versicherung als institutionalisiertes Geschäft 132
III. Institutionelle private Vorsorge als kapitalbezogenes Dauerschuldverhältnis 133
1. Kapitaldeckung privater Vorsorge 133
a) Kapitaldeckung institutioneller Vorsorge 133
b) Kollektivität institutioneller privater Vorsorge 135
c) Delegation der Anlageentscheidung 135
2. Dauerschuldverhältnis mit der Option der Verrentung 135
a) Einzahlungs- und Auszahlungsphase 135
b) Institutionelle Vorsorge als Dauerschuldverhältnis 136
c) Beitrag zur Versorgung im Alter als Zweck von Altersvorsorgeverträgen 137
d) Zumindest faktische Option der Verrentung 137
aa) Verrentung durch den Anbieter 137
bb) Verrentung durch Dritte, Pflicht zur Verrentung 138
3. Der partiarische Charakter individueller und betrieblicher Vorsorge 138
4. Sorgfaltspflichten bei berufsmäßigen Anbieten von Vorsorgedienstleistungen 141
5. Der Altersvorsorgevertrag 142

IV. Rechtliche Determinanten institutioneller privater Vorsorge 142
1. Steuerrechtliche Einflüsse auf Altersvorsorgeprodukte....142
a) Allgemeine historische Entwicklung....142
b) Aktuelle Bedeutung....145
c) Der aktuelle Fokus des deutschen Steuerrechts auf Garantiezusagen (defined benefit)....146
d) Internationaler Vergleich steuerlicher Förderung 147
e) Kosten steuerrechtlicher Regulierung 148
f) Anknüpfung des Steuerrechts....150
g) Fazit....151
2. Individuelle Vorsorge als Rechtsprodukt....151
3. Betriebliche Vorsorge als Rechtsprodukt 152
V. Die internationale Dimension der privaten Vorsorge....153
1. Internationalität privater Vorsorge als rechtstatsächlicher Befund....153
2. Europäische Rechtsgrundlagen....154
3. Nationale Rechtsgrundlagen im internationalen Vergleich....155
a) Englische Rechtsgrundlagen für die private Vorsorge....155
b) Österreichische Rechtsgrundlagen für die private Vorsorge....156
c) Schweizer Rechtsgrundlagen für die private Vorsorge....156
d) US-amerikanische Rechtsgrundlagen für die private Vorsorge....157

§ 5 Charakteristika individueller und betrieblicher Vorsorge.... 158
I. Die Entscheidung über das Ob und Wie privater Vorsorge 158
1. Freiwilligkeit individueller Vorsorge....158
a) Privatautonome Entscheidung über das Ob individueller Vorsorge....158
b) Privatautonome Entscheidung über das Wie individueller Vorsorge....158
2. Freiwilligkeit und Entscheidungszuständigkeit bei betrieblicher Vorsorge....159
a) Grundsatz der Arbeitgeberzuständigkeit....159
b) Motive des Arbeitgebers für die Zusage von Betriebsrenten....159
c) Entscheidungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers....161
d) Motive des Arbeitnehmers für eine Entgeltumwandlung....163

3. Automatische Einbeziehung in eine Betriebsrente (automatic enrollment) 164
4. Corporate social responsibility 167
II. Spezifika betrieblicher Vorsorge als Entgeltform 168
1. Betriebsrentenzahlungen als aufgeschobenes Entgelt 168
2. Verfügungsbeschränkungen 169
3. Leistungszusage als Charakteristikum nur des Betriebsrentengesetzes 169
4. Verfallbarkeit als vormaliges Charakteristikum betrieblicher Vorsorge 170
III. Chancen und Risiken institutioneller privater Vorsorge 171
1. Staatliche Alterssicherung und (Rendite-)Chancen privater Vorsorge 171
a) Entkoppelung von Arbeit und Rentenzahlung 171
aa) Demographie, staatliche Grundsicherung und individuelle Freiheit 171
bb) Wachstumsschwäche und Lohnentwicklung 172
cc) Vergleich der Renditen der gesetzlichen Rentenversicherung und privater Vorsorge 173
b) Verlassen des nationalen Rahmens 174
2. Renditechancen typisierter Produkte 174
a) Renditen von Aktien und festverzinslichen Wertpapieren 174
b) Erklärung der Unterschiede der realen Rendite und Kosten privater Vorsorge 176
c) Garantieverträge, Sicherungsstrategien und reale Rendite 177
d) Kosten staatlicher Regulierung 179
aa) Kosten in Form administrativen Aufwands 179
bb) Kosten in Form verminderter Renditechancen? 180
3. Regulierung systemischer Risiken in der privaten Altersvorsorge 181
4. Renditechancen und Risikoneigung 183
a) Risikozuordnung in der privaten Vorsorge 183
aa) Garantien als Mittel der Risikozuordnung 183
bb) Kosten- und Inflationsrisiko, Zinseszinseffekt 183
cc) Biometrische Risiken 185
b) Die Risiken „sicherer“ Produkte 185
c) Maßgeblichkeit der individuellen Risikopräferenz und Risikostreuung 187
5. Prognose des Bedarfs im Alter und der Erwerbsbiographie 190
6. Wettbewerb in der privaten Vorsorge 190

Zweiter Teil: Schutzprinzipien institutionalisierter privater Vorsorge 193
3. Kapitel: Vorsorgerechtliches Schutzdreieck 193
§ 6 Garantien, Vertragsbeendigung und -änderung sowie Mitsprache als Schutzdreieck 193
I. Das Schutzdreieck (guarantees, exit und voice) 193
1. Garantien, Vertragsbeendigung und Mitsprache 193
a) Vertragsbeendigung und Mitsprache (exit und voice) als allgemeingültige Schutzprinzipien.....193
b) Notwendigkeit der Ergänzung um Garantien zu einem Schutzdreieck.....194
2. Das Spannungsverhältnis zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung.....195
3. Interdependenzen und Mindestschutz.....196
4. Das Schutzdreieck als Grundlage weiterer Schutzprinzipien.....198
II. Der traditionelle Fokus auf Garantiezusagen 198
1. Mindestgarantien in der betrieblichen Vorsorge.....198
2. Mindestgarantien in der steuerlich geförderten individuellen Vorsorge.....199
III. Vertragsbeendigung und Mitsprache als alternative Schutzprinzipien 199
1. Kündigung von Dauerschuldverhältnissen als allgemeines Rechtsprinzip 199
2. Kündigung als Schutzprinzip in der individuellen Vorsorge.....200
3. Kündigung in der betrieblichen Vorsorge.....202
a) Kündigung als Schutzprinzip auch in der betrieblichen Vorsorge 202
b) Kündigung betrieblicher Vorsorge bei Leistungszusagen.....203
4. Vertragsänderung bzw -übertragung als milderes Mittel.....204
5. Mitsprache.....205
§ 7 Ausformung des vorsorgerechtlichen Schutzdreiecks 206
I. Information als allgemeines vorsorgerechtliches Schutzprinzip 206
1. Information als Schutzprinzip im allgemeinen Zivil- und Handelsrecht.....206
2. Information als Schutzprinzip in der privaten Vorsorge.....207
3. Allgemeine Information durch den Staat oder Interessenvertreter.....208
a) Allgemeine Information als staatliche Aufgabe.....208
b) Interessenvertreter in der betrieblichen Vorsorge 209
II. Die Corporate Governance von Altersvorsorgevehikeln.....209

1. Der Einfluss des Berechtigten auf die interne Corporate Governance 209
a) Mitsprache in der privaten Vorsorge....209
aa) Unternehmerische Mitbestimmung als Mitsprache bei Direktzusagen 209
bb) Mitsprache bei kapitalgedeckten Betriebsrenten als internationale Grundregel....211
cc) Vertretung der Vorsorgenden auch in der individuellen Vorsorge?....212
dd) Arbeitnehmermitbestimmung bei Altersvorsorgevehikeln? 213
ee) Fortentwicklung des Gesamtsystems der Arbeitnehmerbeteiligung 214
b) Standards interner Corporate Governance 214
aa) Unabhängige Aufsichtsratsmitglieder und Inkompatibilitäten....214
bb) Bestellung des verantwortlichen Aktuars, Treuhänders und Prüfers....217
cc) Prüfungsausschüsse (audit committees) und interne Kontrolle....217
2. Exit aus Altersvorsorgeprodukten und Zweitmarkt in der Altersvorsorge....218
III. Kollektive Geltendmachung und Änderung vertraglicher Pflichten....220
1. Anerkannte Formen kollektiver Geltendmachung....220
a) Das praktische Bedürfnis kollektiven Rechtsschutzes....220
b) Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz und Verbandsklage....220
2. Das Schuldverschreibungsgesetz als Vehikel kollektiven Rechtsschutzes? 221
a) Der beschränkte Anwendungsbereich de lege lata....221
b) Weiterentwicklung des Schuldverschreibungs-gesetzes zu einem Anlegerschutzgesetz? 222
3. Betriebsrentenansprüche 223
IV. Aufsicht....225
1. Allgemeines 225
a) Aufsicht als Ausfluss des Sozialstaatsprinzips....225
b) Aufsicht über die Vermögensverwaltung und -zuweisung....226
c) Aufgaben der Aufsicht 227
2. Verhältnis von Haftung und Aufsicht 229
3. Kombination privater und öffentlicher Aufsicht....230

a) Finanzintermediäre und Gatekeeper als Vorbedingung moderner Finanzaufsicht 230
b) Finanzintermediäre und Gatekeeper in der allgemeinen Kapitalmarktaufsicht 230
c) Finanzintermediäre und Gatekeeper in der privaten Vorsorge 231
4. Die Organisation öffentlicher Aufsicht 232
a) Der europäische Trend zur integrierten Finanzdienstleistungsaufsicht 232
b) Unterschiede in der Organisation einer Allfinanzaufsicht 234
c) Europäische Aufsichtsbehörde? 236
5. Besondere Aufsicht über betriebliche Vorsorgeeinrichtungen 237
a) Versicherungsaufsicht und besondere Aufsicht über betriebliche Vorsorgevermögen 237
b) Aufsicht über CTA nach der Pensionsfonds-Richtlinie? 239
c) OECD Recommendation on Core Principles of Occupational Pension Regulation 241

4. Kapitel: Das Leitbild treuepflichtig verwalteten Sondervermögens 243
§ 8 Grundsatz der Bildung von Sondervermögen 243
I. Bildung eines oder mehrerer Sondervermögen 243
1. Sondervermögen als Kennzeichen institutioneller Vermögensverwaltung 243
a) Fehlen einer allgemeinen Theorie des Sondervermögens 243
b) Das Sondervermögen in der Treuhandverwaltung 246
c) Das Sondervermögen in der Fondsverwaltung 248
d) Sicherungsvermögen und andere Sondervermögen von Versicherungen 248
e) Sondervermögen als hybrider Rechtsbegriff 250
2. Das Sondervermögen als praktisches Leitbild in der betrieblichen Vorsorge 251
a) Rückstellungen bei Direktzusagen 251
b) Vermögen externer Versorgungsträger 252
c) Interne Versorgungsträger (contractual trust arrangements, CTA) 252
aa) Rechtstatsachen und Rechtsvergleich 252
bb) Zulässige Rechtsformen 253
3. Mehrzahl relevanter Sondervermögen bei Garantiezusagen 254

4. Widmung des Sondervermögens für den finanziellen Bedarf im Alter 255
II. Rechtsvergleich....255
1. Der trust als treuhänderisch verwaltetes Sondervermögen 255
2. Der trust im englischen und US-amerikanischen Betriebsrentenrecht 256
3. Einzelgesetzliche Rezeption des trust 257
III. Folgen der Einordnung als Sondervermögen im deutschen Recht 260
1. Vorsorgerechtliche Sonderbestimmungen 260
a) Kapitalanlagegesellschaften 260
b) Versicherungsgesellschaften 260
c) Verallgemeinerungsfähigkeit der Regeln zur dinglichen Surrogation? 261
2. Vollstreckungsrechtlicher Schutz treuhänderischen Sondervermögens 262
a) Problemstellung in der betrieblichen Vorsorge und Notwendigkeit einer Eingrenzung 262
aa) Die Ausgestaltung von contractual trust arrangements als doppelseitige Treuhand 262
bb) Aussonderungs- oder Absonderungsrecht bei doppelseitiger Treuhand? 263
cc) Allgemeiner vollstreckungsrechtlicher Schutz der Treuhand 265
b) Unmittelbare Übergabe von Vermögen vom Treugeber auf den Treunehmer 266
aa) Begründung treuhänderisch gehaltenen Sondervermögens als Grundregel 266
bb) Offenkundigkeit als Alternative? 267
c) Abgrenzung der Treuhand von Geschäftsbesorgung und Kreditsicherung 268
d) Erfassen auch der von Dritten erworbenen Vermögensgegenstände bei einer vollstreckungsrechtlich immunisierten Altersvorsorgetreuhand 269
e) Analoge Anwendung des Kommissionsrechts als alternatives Schutzkonzept 271
f) Schutz des Sondervermögens vor Gläubigern des Vorsorgenden selbst 272
3. Treuwidriger Verkauf 273
§ 9 Grundsatz der Anlage des Sondervermögens im Interesse (auch) des Berechtigten 276
I. Das Interesse der Berechtigten am Ergebnis der Anlage 276

1. Altersvorsorge als Vertrauensgut 276
2. Das Interesse bei Beteiligung am Anlageergebnis 277
a) Maßgeblichkeit allein des Anlageergebnisses 277
aa) Individuelle Vorsorge 277
bb) Betriebliche Vorsorge 278
b) Kombination garantierter Leistung und des Anlageergebnisses 278
3. Das Interesse bei reinen Garantieabreden 279
4. Gesamtbewertung 279
II. Das Ausmaß der Bindung an das Interesse der Berechtigten 280
1. Anlage allein im Interesse der Berechtigten 280
2. Anlage im Interesse auch der Berechtigten 280
III. Treuepflichten bei der Anlage 281
1. Die Treuepflicht bei der Vermögensverwaltung 281
a) Vollmachtverwaltung und Treuhand 281
b) Investmentfonds 282
2. Die beidseitigen Treuepflichten im Versicherungsvertrag 282
a) Geschichte und Rechtsvergleich 282
aa) Das klassische Verständnis im deutschen Recht 282
bb) Versicherungsvertrag als Vertrag uberrimae fidei und Versicherer als Treuhänder 283
cc) Die Treuepflicht des Versicherers im englischen Recht und in den USA 287
dd) Die Treuepflicht eines Versicherers nach ERISA 288
b) Die besondere Treuepflicht auch des deutschen Versicherers 288
c) Lebensversicherer als Treuhänder? 290
3. Die Treuepflicht (Fürsorgepflicht) des Arbeitgebers 291
4. Treuepflichten auch der externen und internen Träger betrieblicher Vorsorge 293

§ 10 Der Grundsatz vorsorgerechter Anlage (prudent person rule) 295
I. Der langfristige Anlagehorizont in der privaten Vorsorge 295
1. Altersvorsorge und Kapitalmarkt 295
2. Maßgeblichkeit langfristiger Trends 296
a) Maßgeblichkeit langfristiger Kapitalmarktverzinsung der Anlagen 296
b) Fortbestehende Defizite der deutschen Versicherungsaufsicht 298
c) Rechtsvergleich und Ausblick 300
II. Prudent person rule 301

1. Ursprung der prudent person rule (prudent man, prudent investor rule) 301
a) Entwicklung im angloamerikanischen trust-Recht....301
b) Anwendung auch auf die betriebliche Vorsorge (occupational pensions)....302
2. Der Inhalt der prudent person rule 304
a) Leitbild eines vorsichtigen Investors....304
b) Abstellen auf das Portfolio 304
3. Die prudent person rule in der individuellen Vorsorge....307
a) Die prudent person rule bei der Treuhand- und Investmentverwaltung 307
b) Das Vorsichtsprinzip bei der Anlage durch Versicherungen....307
c) Versicherter als Anleger....308
III. Business judgment als deutsche betriebsrentenrechtliche Alternative 309
1. Die Begünstigen als allgemeine Gläubiger der Gesellschaft, nicht eines trust....309
2. Langfristige Steigerung des Unternehmenswertes bei Direktzusagen....309
a) Die gesellschaftsrechtliche Pflichtenstellung der Unternehmensleiter 309
b) Die Pflichtenstellung in der privaten Vorsorge....310
3. Insolvenzsicherung auch bei Maßgeblichkeit der prudent person rule....312

Dritter Teil: Altersvorsorgeverträge....313
5. Kapitel: Begründung von Altersvorsorgeverträgen....313
§ 11 Vertragsschluss in der individuellen und betrieblichen Vorsorge....313
I. Vertragsschluss....313
1. Allgemeines: Maßgeblichkeit des gewählten Vertragstyps 313
2. Vertragsschluss im Zweipersonenverhältnis....314
a) Individuelle Vorsorge....314
b) Direktzusage....316
c) Formlosigkeit institutioneller privater Vorsorge auch bei Zusage einer Leibrente....316
3. Mehrseitige Gestaltung privater Vorsorge....317
a) Altersvorsorge in Form eines Vertrages zugunsten Dritter 317
aa) Vertrag zugunsten Dritter 317

bb) Hinterbliebenenversorgung 317
b) Der Rahmenvertrag bei mehrseitiger Gestaltung 318
4. Kollektivvertragliche Regelungen 319
a) Allgemeines 319
b) Betriebsvereinbarung 319
c) Betriebliche Übung und Gesamtzusage 320
d) Betriebliche Vorsorge durch Tarifvertrag 322
aa) Branchenweite Tarifverträge 322
bb) Unternehmensbezogene Tarifverträge 324
cc) Reformdiskussion 325
5. Mitbestimmung bei Begründung der betrieblichen Vorsorge 326
a) Historische Entwicklung 326
b) Mitbestimmung nach Betriebsverfassungsrecht 327
aa) Sozialeinrichtungen und Lohngestaltung als Anknüpfungspunkte 327
bb) Grenzen des Mitbestimmungsrechts 328
c) Zweistufige versus organschaftliche Mitbestimmung 329
6. Widerruf 330
II. Notwendige Vertragsbestandteile 331
1. Festlegung des Vorsorgecharakters 331
a) Defined benefit, defined contribution, hybrid pensions 331
b) Biometrische Risiken und Auszahlungsmodalitäten 332
2. Festlegung der Gegenleistung und der Einzahlungen 332
III. Klausel- und Inhaltskontrolle 333
1. Historische Entwicklung und Umfang der Klauselkontrolle 333
2. Kontrolle von Versicherungsverträgen 334
a) Versicherungsaufsichtsrecht und Klauselkontrolle 334
b) Kontrolle auch der Ausgestaltung des Hauptleistungsversprechens 336
c) Kontrolle der Leistungszuweisung und Überschusspolitik 338
d) Kontrolle auch von gesetzeswiedergebenden Klauseln 339
3. Kontrolle in der Vermögensverwaltung 340
4. Klauselkontrolle im Arbeitsrecht 341
5. Kontrolle von Betriebsvereinbarungen, Tarif- und Individualverträgen 343
a) Kontrolle von Betriebsvereinbarungen 343
b) Kontrolle von Tarifverträgen 344

c) Einzelvertragliche Kontrolle 344
6. Unwirksamkeit und Korrektur unwirksamer Klauseln 344
IV. Gleichbehandlungspflichten 346
1. Historische Entwicklung 346
a) Versicherungsrecht und Vermögensverwaltung 346
b) Allgemeines Zivilrecht und Arbeitsrecht 347
c) Europäisches Recht 347
d) Stichtagsprinzip 349
2. Treuepflicht und Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz 350
a) Die Treuepflicht als allgemeine Grundlage zivilrechtlicher Gleichbehandlung 350
b) Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz 352
3. Gleichbehandlungspflichten in der individuellen Vorsorge 353
4. Gleichbehandlungspflichten in der betrieblichen Vorsorge 354
a) Allgemeines 354
b) Gleichbehandlung von Männern und Frauen 356
aa) Gleichbehandlung beim Zugang zu einer Betriebsrente 356
bb) Gleichbehandlung von Männern und Frauen auch bei den Rentenzahlungen 357
c) Gleichbehandlung in Kollektivverträgen 358
d) Grenzen der Gleichbehandlungspflicht 358
aa) Keine Gleichbehandlung von Rentnern und aktiven Arbeitnehmern 358
bb) Voraussetzung und Zulässigkeit einer Gruppenbildung 359
5. Rechtsfolgen 360
V. Mehrseitige Ausgestaltung: Vertrag zugunsten Dritter und Vertragsnetz 361
1. Mehrseitige Ausgestaltung individueller Vorsorge 361
a) Einbeziehung von mehreren natürlichen Personen in die private Vorsorge 361
b) Durchführung der privaten Vorsorge durch mehrere Finanzdienstleister 361
2. Mehrseitige Ausgestaltung betrieblicher Vorsorge 362
a) Internationales 362
b) Interne betriebliche Vorsorge (contractual trust arrangement) 362
c) Betriebliche Vorsorge über externe Versorgungsträger 363

3. Rechtsprechung zur Pflichtenstellung bei mehrseitiger Gestaltung 363
a) Zusage nach Maßgabe der Leistungen eines externen Versorgungsträgers 363
b) Gleichbehandlungsgebote des Trägers der betrieblichen Altersversorgung 364
4. Das Vertragsnetz als Regelfall mehrseitiger Gestaltung 365
a) Das Spannungsfeld individueller und gemeinsamer Betrachtung 365
b) Vertragsnetz als Zwischenform zwischen Vertrag zugunsten Dritter und Verband 366
c) Pflichtenzuordnung und Flexibilität der Rechtsfolgen im Vertragsnetz 369
5. Treuepflichten und Pflichtenübernahme 370
a) Einwirkungspflichten 370
b) Pflicht zur Auswahl und fehlende Einwirkungsrechte als Haftungsgrund 371

§ 12 Informationspflichten vor und bei Vertragsschluss 371
I. Informationsinteressen und Dogmatik der Informationspflichten 371
1. Notwendigkeit der Ausformung der Information als Schutzprinzip 371
2. Treuepflicht und Marktteilnahme als allgemeine Rechtsgrundlagen 372
3. Europarechtliche Grundlagen der Information bei Vertragsschluss 373
4. Ansätze einer vorsorgerechtlichen Dogmatik 375
a) Allgemeines 375
b) Kapitalmarktrechtliche Diskussionslinien 376
c) Versicherungsrechtliche Diskussionslinien 379
d) Arbeitsrechtliche Diskussionslinien 382
II. Allgemeine Produktinformationen 386
1. Kapitalmarktrechtliche Produktinformation 386
a) Einordnung der Prospektpflicht nach dem Investmentgesetz 386
b) Prüfung des Prospekts und Übernahme weiterer Pflichten durch Sachverständige 387
c) Haftung 389
2. Versicherungsrechtliche Produktinformation 390
a) Europarechtliche Grundlagen 390
b) Versicherungsrechtliche Produktinformation in der individuellen Vorsorge 391
aa) Historische Entwicklung 391

bb) Grundsätze versicherungsrechtlicher Produktinformation 392
cc) Zeitpunkt 394
dd) Principles and Practices of Financial Management (PPFM) 396
c) Versicherungsrechtliche Produktinformation in der betrieblichen Vorsorge 397
3. Arbeitsrechtliche Produktinformation 397
a) Allgemeines 397
b) Zuordnung der Informationspflicht bei externem Versorgungsträger 398
III. Vorsorge- und vorsorgendenbezogene Informations- und Aufklärungspflichten 399
1. Kapitalmarktrechtliche Informations- und Aufklärungspflichten 399
a) Pflichten der Wertpapierdienstleister 399
aa) Allgemeines 399
bb) Aufklärung über Innenprovisionen und besondere Kosten 400
b) Direktvertrieb und Discount Broker 401
2. Versicherungsrechtliche Informations- und Aufklärungspflichten 401
a) Pflichten der Agenten und Versicherungsvermittler 401
aa) Entwicklung der Rechtsprechung 401
bb) Versicherungsvermittler-Richtlinie und Versicherungsvertragsgesetz 402
b) Direktvertrieb 404
3. Arbeitsrechtliche Informations- und Aufklärungspflichten 405
IV. Beratungspflichten in der individuellen und betrieblichen Vorsorge 406
1. Kapitalmarktrechtliche Beratungspflichten 406
2. Versicherungsrechtliche Beratungspflichten 407
3. Arbeitsrechtliche Beratungspflichten 408
a) Bestehen arbeitsrechtlicher Beratungspflichten 408
b) Verortung arbeitsrechtlicher Beratungspflichten 409
V. Zusammenschau 409
1. Gemeinsame Rechtsgrundlage der Informationspflichten privater Vorsorge 409
2. Einheitliche Regeln für die allgemeine Produktinformation 410
3. Ersatzpflicht und Beweislast 413

5. Kapitel: Altersvorsorgeverträge in der Einzahlungsphase 415
§ 13 Pflichtenstellung in Altersvorsorgeverträgen 415
I. Die Pflichten des Vorsorgenden 415
1. Bereitstellen des Kapitals 415
a) Individuelle Vorsorge 415
b) Betriebliche Vorsorge 416
2. Zahlen der Vergütung für das Erbringen der Vorsorgeleistung 417
a) Spezielle Vergütung für die Vermögensverwaltung 417
aa) Fester Satz 417
bb) Erfolgsabhängige Vergütung 417
cc) Vergütung nur für ausgeführte Transaktionen 418
b) Transparenz 418
c) Vergütung bei fehlender Benennung der Höhe der Vergütung 420
aa) Pflicht zum unentgeltlichen Tätigwerden? 420
bb) Leistungsbestimmung durch eine Vertragspartei? 421
cc) Übliche Vergütung insbesondere bei Lebensversicherungen 421
dd) Vergütung in der betrieblichen Vorsorge 423
d) Höhe der Vergütung 423
aa) Billigkeitskontrolle der Vergütungshöhe 423
bb) Verteilung der Abschlusskosten (Zillmern) 424
e) Vergütung bei Pflichtverletzung des Vermögensverwalters 426
3. Befugnis des Vermögensverwalters zum Einzug der Vergütung 426
II. Die Pflichten einer Institution privater Vorsorge 427
1. Vermögensmehrende Anlage des überlassenen Vermögens 427
a) Vermögensmehrende Anlage in der Treuhand- und Investmentverwaltung 427
b) Pflicht zur Vermögensanlage auch bei Versicherungen 427
c) Vermögensanlage in der betrieblichen Vorsorge 429
2. Treuepflichten 429
a) Aufklärungs-, Rechenschafts- und Erkundigungspflichten 429
b) Beachtung des Anlegerinteresses bei der Durchführung von Transaktionen 430
c) Zuschnitt ergebnisrelevanter Versichertengruppen 430
d) Unabdingbarkeit 431

3. Garantien 431
4. Zuweisung von Einzahlungen zu Sondervermögen 431
5. Pflichtenstellung und Aufsicht 432
6. Institutional Shareholder Activism 433
III. Negativabgrenzung der Pflichtenstellung im Altersvorsorgevertrag 433
1. Keine Pflicht zur Auskunft über die Vermögenssituation ...433
2. Keine Pflicht zur Vereinbarung von Anlagerichtlinien 434
3. Keine Pflicht zur Kontrolle der Institution privater Vorsorge 434
IV. Die Pflichten des Arbeitgebers bei Direktzusagen 435
1. Bildung von Rückstellungen 435
2. Einzahlungen in ein contractual trust arrangement (CTA) 435
3. Recht der Arbeitnehmer auf Vermögensunterlegung? 436
a) Vorzugswürdigkeit der Vermögensunterlegung de lege ferenda 436
b) Fremdfinanzierte Unternehmensübernahmen in der englischen Praxis 438
c) Fremdfinanzierte Unternehmensübernahmen in Deutschland 439
4. Betriebsstilllegungen 440
V. Die Pflichten des Arbeitgebers bei externer betrieblicher Vorsorge 440
1. Zahlungen an die externe Institution betrieblicher Vorsorge 440
2. Auswahlmöglichkeiten für die Arbeitnehmer bei reiner Beitragszusage 441
3. Garantien und Nachschuss bei defined benefit und hybrid pensions 442
a) Grundsatz ausreichender Bedeckung versicherungstechnischer Rückstellungen 442
b) Ausnahmen für Pensionsfonds, Pensionskassen und Treuhandlösungen 442
4. Unterstützungskassen 443
5. Treuepflichten und Kontrolle 444
VI. Unverfallbarkeit 444
1. Verfallbarkeit als (historisches) Merkmal betrieblicher Vorsorge 444
a) Verfallklauseln als Charakteristikum traditioneller betrieblicher Vorsorge 444
b) Das Grundsatzurteil zur betriebsrentenrechtlichen Unverfallbarkeit 446

c) Die Regelung im Betriebsrentengesetz 448
2. Internationale Regelungen und europäische Reformbestrebungen 450
3. Ökonomische Analyse 452
4. Fünfjahresfrist für den Verfall von Arbeitgeberbeiträgen ...453
a) Auslegung von Betriebsrentenordnungen 453
b) Altersgrenzen und Wartezeiten 454
c) Vordienstzeiten.....455
d) Sofortige Wirksamkeit nach Ablauf der Verfallfrist.....456
5. Entgeltumwandlung und reine Beitragszusagen 456
6. Die Stellung des Arbeitnehmers 457

§ 14 Anlage, Feststellung und Zuweisung des Ergebnisses der Vermögensverwaltung.....458
I. Entwickeln und Umsetzen von Anlagerichtlinien 458
1. Gesetzlicher und vertraglicher Rahmen der Vermögensanlage.....458
2. Das Spannungsverhältnis von Rendite, Substanzerhaltung und Liquidität 458
3. Pflicht zur Erstellung von Anlagerichtlinien 459
4. Rechtsnatur und Änderung von Anlagerichtlinien.....462
II. Ausformung des Prinzips der vorsorgegerechten Anlage 462
1. Allgemeines 462
a) Umfang der Geltung des Prinzips der vorsorgegerechten Anlage.....462
b) Prinzip der vorsorgegerechten Anlage und Pflicht zur Diversifikation.....463
2. Anlagegrenzen für Anlageklassen als traditioneller Ansatz.....464
a) Deutsches Versicherungsaufsichts- und Investmentgesetz 464
b) Pensionsfonds-Richtlinie.....465
c) Internationale Umschau und wertender Vergleich.....467
d) Portfoliotheorie und Solvabilität als moderne Alternativen.....468
3. Abstellen auf das Gesamtportfolio und Anlagegrenzen in einzelne Werte 470
a) Maßgeblichkeit des Gesamtportfolios.....470
b) Konzentration der Anlage in einzelnen Objekten 471
c) Grenzen der Anlage in das Trägerunternehmen bei betrieblicher Vorsorge.....472
d) Höchstgrenzen für Anlageklassen in Abhängigkeit vom Risiko 474
4. Diversifikation des Gesamtportfolios 475

III. Besondere Pflichten 477
1. Pflicht zur günstigsten Transaktion....477
2. Sorgfältiges Treffen von Anlageentscheidungen....477
3. Interessenwahrung, Eigengeschäfte....479
4. Delegation von Entscheidungen....480
IV. Kontrolle der Vermögensanlage und der Anlagestrategie....480
1. Notwendigkeit einer Kontrolle....480
2. Art der Kontrolle....481
a) Beobachtung des Marktes....481
b) Kontrolle der Unternehmensführung (Corporate Governance) bei Anlage in Aktien....482
3. Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen....484
4. Kontrolle im Vertragsnetz....484
V. Feststellung des Gewinns oder Verlustes der Vermögensanlage....484
1. Pflicht zur Bewertung nach Marktpreisen als Grundsatz....484
2. Abweichende gesetzliche Regelungen und Vereinbarungen....486
3. Selbstbindung....487
4. Auswirkung aufsichtsrechtlicher Regulierung....487
VI. Gewinnzuweisung bei Verträgen mit (Mindest-)Garantien....488
1. Das Problem....488
a) Renditeminderung garantiewirksamer Ergebnisfestsetzung (Versicherungen)....488
b) Verteilung eines festgestellten Überschusses („Überschussbeteiligung“)....490
c) Behandlung nicht zugewiesener Erträge....491
aa) Nicht zugewiesene Erträge während der Vertragslaufzeit....491
bb) Die Rolle von Schlussüberschüssen....492
2. Traditionelle gesetzliche Leitlinien....493
a) Partizipation an der Vermögensanlage, Kosten- und Sterblichkeitsgewinnen....493
b) Durchführung der Beteiligung am Überschuss....494
3. Novelle des Versicherungsvertragsgesetzes und des Bilanzrechts....496
a) Lebensversicherung als einer der Kernpunkte der VVG-Reform....496
b) Möglichkeiten und Maßgeblichkeit der Vertragsgestaltung nach der VVG-Reform....498
c) Ablehnung der Teilung des Versicherungsvertrags....499
d) Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz....500

4. Zuweisung als Leistungsbestimmungsrecht des Versicherers 502
a) Befugnis zur Ergebnisglättung nur aufgrund vertraglicher Bestimmung 502
b) Der Ermessensspielraum des Versicherers....503
c) Gerichtliche Feststellung der Auszahlung....505
d) Notwendigkeit der Anpassung insbesondere auch des Versicherungsaufsichtsrechts....508

§ 15 Informationspflichten und -rechte in der Einzahlungsphase 510
I. Periodische Rechnungslegung....510
1. Zeitpunkt und Art der Rechnungslegung....510
a) Allgemeines....510
b) Laufende Information in der Lebensversicherung 511
2. Anlagestrategie....512
3. Sicherheit 513
II. Sofortige Information 514
1. Erhebliche Verluste des akkumulierten Vermögens....514
2. Prämienrückstände des Arbeitgebers....515
3. Wechsel in der betrieblichen Vorsorge....516
III. Information auf Anforderung 516
1. Bestehen eines Auskunftsanspruchs 516
a) Lebensversicherung....516
b) Betriebliche Vorsorge....517
2. Das Problem der Vergleichbarkeit....518
3. Kosten der Vorsorgeleistung....519
IV. Einsicht und Sonderprüfung als allgemeiner Rechtsgedanke? 520
1. Das Problem....520
2. Die aktienrechtliche Regelung und stille Gesellschaft 521
3. Übertragbarkeit 522

7. Kapitel: Sicherung und Änderung von Altersvorsorgeverträgen.... 523
§ 16 Sicherung von Ansprüchen und Altersvorsorgevermögen 523
I. Sicherung und Vertragsänderung im vorsorgerechtlichen Schutzdreieck....523
1. Zentrale Bedeutung von Sicherung und Vertragsänderung....523
2. Bedeutung für die gesamte Laufzeit des Altersvorsorgevertrags....525
II. Allgemeine Prinzipien der Sicherung in der privaten Vorsorge 526
1. Sondervermögen 526
2. Allgemeine Sicherungseinrichtungen 527

a) Kreditwirtschaft und Investmentfonds 527
b) Versicherungswirtschaft 528
3. Betriebsrentengesetz und reine Beitragszusagen 529
4. Ausfallhaftung des Arbeitgebers nach dem Betriebsrentengesetz 530
5. Schutz von Betriebsrenten durch die Insolvenzordnung.....531
a) Fehlen besonderer Vorrechte in der Insolvenz.....531
b) Direktversicherungen in der Insolvenz des Arbeitgebers 532
III. Die Insolvenzsicherung in der betrieblichen Vorsorge 533
1. Geschichtliche Entwicklung und Finanzierung 533
a) Pensions-Sicherungs-Verein als Träger der Insolvenzsicherung.....533
b) Beitrag und Sicherung bei Direktzusagen, Unterstützungskassen und Pensionsfonds.....534
c) Internationale Umschau der Finanzierung der Insolvenzsicherung.....535
d) Reform der Finanzierung der Insolvenzsicherung 536
2. Voraussetzungen der Insolvenzsicherung nach dem Betriebsrentengesetz 538
a) Insolvenz des Arbeitgebers 538
b) Gesetzlich unverfallbarer Anspruch.....539
c) Geltendmachung eines der Insolvenzsicherung unterfallenden Anspruchs.....540
3. Umfang der Insolvenzsicherung 541
a) Beschränkung der Insolvenzsicherung auf eine Nominalgarantie 541
b) Missbrauchskontrolle 543
c) Reformmöglichkeiten und -bedürfnisse 545
4. Übergang von Vermögen und Ansprüchen auf den Träger der Insolvenzsicherung.....546
IV. Contractual trust arrangements (CTA) in der Insolvenzsicherung 547
1. Eingreifen der Insolvenzsicherung auch bei einem CTA 547
2. Kein automatischer Übergang des CTA-Vermögens.....548
a) Streitstand.....548
b) Automatischer Übergang versus Anrechnung der Leistung des CTA.....549
c) Grundsatz des Erhalts des CTA und Möglichkeit eines Übertragungsverlangens.....551
3. Erhalt des contractual trust arrangements (CTA) versus Umwandlung.....552

4. Auflösung des contractual trust arrangements bei klarer Unterdeckung 553

§ 17 Anpassung und Abwicklung des Altersvorsorgevertrages 553
I. Vertragsbeendigung und Vertragsänderung in der individuellen Vorsorge 553
1. Das Risiko langer Vertragslaufzeiten im allgemeinen Zivilrecht 553
2. Vermögensverwaltung 554
3. Kapitalanlagegesellschaften 555
4. Lebensversicherungen 557
a) Recht des Versicherungsnehmers zur Kündigung 557
b) Der Auszahlungsanspruch des Versicherungsnehmers 558
aa) Auszahlung der dem Vertrag zuzuordnenden Gewinnanteile als Grundsatz 558
bb) Abschläge 559
cc) Auszahlung nach der VVG-Reform und bei einer Befugnis zur Ergebnisfestsetzung 560
dd) Verjährung 562
c) Vertragsänderung durch die Versicherungsaufsicht 562
d) Vertragsänderungen durch die Lebensversicherung 563
II. Vertragsbeendigung und Vertragsanpassung in der betrieblichen Vorsorge 564
1. Änderung von Zusagen als Schwerpunkt der Rechtsprechung 564
2. Historische Entwicklung von Widerrufsvorbehalt und Unterstützungskassen 565
a) Wirtschaftliche Krise 565
b) Der Widerrufsvorbehalt bei Unterstützungskassen 567
c) Einschränkung und Ausschluss der Widerrufsmöglichkeit 568
d) Mitbestimmung bei Änderung von Betriebsrentenzusagen 570
3. Die Differenzierung nach der Art des Vertragsschlusses 570
4. Die Drei-Stufen-Theorie des Bundesarbeitsgerichts 574
a) Allgemeines 574
aa) Der Fokus auf den Bestandsschutz 574
bb) Der Inhalt der Drei-Stufen-Theorie 575
cc) Anwendung im Konzern 577
b) Erste Stufe: Bereits unverfallbare Ansprüche 577
aa) Keine Berufung auf eine wirtschaftliche Notlage 577
bb) Überversorgung 579

cc) Eingriff in die Renten und allgemeine Krise 580
c) Zweite Stufe: Zeitanteilig erdiente (endgehaltsbezogene) Dynamik: triftiger Grund.....581
d) Dritte Stufe: Änderung einer noch nicht erdienten Dynamik 583
e) Zustimmungserfordernisse bei Entgeltumwandlung und Ausfinanzierung 584
f) Unanwendbarkeit auf die öffentliche Hand und Tarifverträge.....585
5. Kündigung der externen Durchführung betrieblicher Vorsorge.....586
III. Abwicklung nach Kündigung des Arbeitsvertrages 587
1. Kündigungsschutz und Betriebsrentenrecht.....587
2. Betriebsrentenrechtliche Abwicklung.....588
a) Die ratierliche Berechnung reiner Leistungszusagen nach dem Betriebsrentengesetz 588
b) Internationale Regelungen und europäische Reformbestrebungen 590

§ 18 Übertragung des Vertrages oder der Institution privater Vorsorge 591
I. Bestandsübertragungen und Umwandlung in der individuellen Vorsorge 591
1. Allgemeines 591
2. Bestandsübertragung bei Versicherungen.....592
3. Investmentfonds.....593
II. Umwandlung und Beendigung externer betrieblicher Vorsorge 593
1. Internationale Umschau 593
2. Deutsches Betriebsrentenrecht.....594
a) Grundsatz beschränkter Portabilität bei bestehendem Arbeitsverhältnis.....594
b) Einvernehmliche Übertragung nach einem Arbeitsplatzwechsel.....595
c) Anspruch auf Übertragung ausfinanzierter Zusagen nach einem Arbeitsplatzwechsel 596
d) Schuldmitübernahme und Übertragung ohne Zustimmung der Arbeitnehmer 597
III. Umwandlungen und Betriebsübertragungen bei Direktzusagen 598
1. Geltung des Umwandlungsrechts auch für Betriebsrenten 598
a) Anwendbarkeit des Umwandlungsgesetzes auch auf Betriebsrenten.....598

b) Allgemeine Schutzprinzipien des Umwandlungsrechts 598
2. Besonderer Schutz für Betriebsrentenansprüche? 599
a) Kein Schutz durch Rückgriff auf allgemeine Rechtsgrundsätze 599
b) Gesamtschuldnerische Haftung 600
c) Übertragung nur gegen ausreichende Vermögensbedeckung 601
3. Übertragung der Betriebsstätte 603
a) Übergang der Verpflichtungen nach Bürgerlichem Gesetzbuch 603
b) Keine Anwendung auf pensionierte Arbeitnehmer 605
c) Keine Anwendung in der Insolvenz 605
d) Weitere Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs 606

8. Kapitel: Altersvorsorgeverträge in der Auszahlungsphase 607
§ 19 Versorgungscharakter und Beginn der Auszahlungsphase 607
I. Verträge mit festem Beginn der Auszahlungsphase 607
1. Der Versorgungscharakter der Auszahlungsphase 607
2. Zeitpunkt oder Bedingung für die Auszahlung 608
a) Allgemeines oder individuell festgelegtes Rentenalter 608
aa) Mindesteintrittsalter von sechzig Jahren 608
bb) Regeleintrittsalter 609
cc) Betriebliche Vorsorge und Beendigung des Arbeitsverhältnisses 610
dd) Wartezeit und vorzeitige Inanspruchnahme 612
ee) Höchstalter für die Inanspruchnahme 612
b) Äußere Ereignisse (Hinterbliebene, Vorruhestand, Invalidität) 613
c) Vereinbarkeit von Arbeit und Rentenbezug 614
3. Bloße Entnahmemöglichkeit und Komplettauszahlungen 616
a) Entnahmemöglichkeiten als private Vorsorge für das Alter 616
b) Vollständige, einmalige Auszahlung als private Vorsorge für das Alter 617
c) (Teilweise) Umwandlung von Vorsorgevermögen in Rentenzahlungen 617
II. Verträge mit flexiblem Beginn der Auszahlungsphase 618
1. Praktische Relevanz 618
a) Vorgezogene Betriebsrente nach Betriebsrentengesetz 618

b) Tarifvertragliche Regelungen zum Vorruhestand 619
2. Erklärung des Beginns 620
III. Informationspflichten vor Beginn und in der Auszahlungsphase.....621
1. Beginn der Auszahlungsphase 621
2. Entscheidungsalternativen in der Auszahlungsphase 621
a) Komplettauszahlung, Kapitalentnahme, Verrentung 621
b) Wahlmöglichkeiten und Kalkulation bei Verrentung 622
3. Allgemeine Information in der Auszahlungsphase.....622
IV. Vertragsänderung und Anrechung speziell in der Auszahlungsphase.....623
1. Kürzung und Ruhen von Betriebsrenten.....623
a) Rentenreform von 1957.....623
b) Überversorgung.....624
c) Weltwirtschaftskrise und Währungsumstellung.....625
d) Aberkennen von Betriebsrentenansprüchen.....626
2. Anrechnung.....628
3. Änderung vertraglich begründeter Betriebsrentenansprüche 630
4. Reine Beitragszusagen 631

§ 20 Leistungserbringung und -anpassung im Alter 631
I. Privatautonome Vereinbarung von Auszahlungsmodalitäten.....631
1. Kapitalauszahlung.....631
a) Treuhand- und Fondsverwaltung.....631
b) Kapitalbildende Lebensversicherung 631
c) Betriebliche Vorsorge.....632
2. Verrentetes Kapital als Leibrente.....632
a) Nochmals: Keine Anwendung des bürgerlich-rechtlichen Schriftformerfordernisses 632
b) Anwendungsbereich der Zweifelsregeln in der institutionellen Vorsorge 633
c) Notwendigkeit der Übernahme eines biometrischen Risikos? 634
aa) Versicherungen 634
bb) Betriebsrentengesetz 634
cc) Ausreichen des Anknüpfens am biometrischen Risiko des Alters.....635
d) Höhe der Leibrente.....635
3. Umwandlung in Rentenzahlung.....635
a) Option.....635
b) Umwandlung nach Auszahlung.....636
4. Konstante Zahlungen 636

5. Variable Garantien 637
II. Vermögensverwaltung in der Auszahlungsphase 637
1. Vermögensverzehr bei Verrentung 637
2. Anlagestrategie 637
3. Vermögensverwaltung und biometrische Risiken 638
III. Betriebsrentenrechtliche Anpassungspflichten 638
1. Historische Entwicklung 638
a) Grundsatz fehlender Anpassungspflicht 638
b) Clausula rebus sic stantibus 639
c) Internationales und Reformdiskussion vor Einführung des Betriebsrentengesetzes 640
2. Grundzüge der Regelung der betriebsrentenrechtlichen Anpassungsregel 641
a) Prüfungs- und Ermessensentscheidung des Arbeitgebers als Grundsatz 641
b) Anwendungsbereich 642
c) Ausnahmen von der Anpassungspflicht 643
aa) Überschussüberlassung bei externer Durchführung 643
bb) Verpflichtung zu einer mindestens einprozentigen Anpassung 643
d) Einheitliche Prüfungstermine, Procedere und Erlöschen des Anpassungsanspruchs 644
3. Entscheidung nach billigem Ermessen 645
a) Belange des Arbeitnehmers 645
b) Wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers 646
c) Weiter berücksichtigungsfähige Belange: reallohnbezogene Obergrenze 649
d) Gerichtlicher Kontrollmaßstab 649
e) Gerichtliche Anpassung 650
IV. Beendigung des Altersvorsorgevertrags 650

Zusammenfassung in Thesen 653

Ausblick: Reine Beitragszusagen und Information der Vorsorgenden 661

Literaturverzeichnis 665
Sachverzeichnis 737

Abkürzungsverzeichnis

einschließlich ausgewählter Literatur sowie Angaben zur Zitierweise*

aA	anderer Ansicht
aaO	am angegebenen Ort
aba	Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung e.V.
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch vom 1. Juni 1811 (Österreich)
ABlEG, ABlEU	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, der Europäischen Union (Nr, Seite, Datum)
ABM	Arbeitsbeschaffungsmaßnahme
AC, A.C.	Appeal Cases; Law Reports, Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Band, Jahr, Seite)
aE	am Ende
aF	alte Fassung
AG	Amtsgericht, Aktiengesellschaft, Die Aktiengesellschaft (Jahr, Seite)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz) vom 9.12.1976, BGBl I 3317, aufgehoben durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 mWz 1.1.2002
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) vom 14.8.2006, BGBl I 1897, BGBl III/FNA 402-40
Ala. L. Rev.	Alabama Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
ALB	Allgemeine Bedingungen für die kapitalbildende Lebensversicherung
Alb. L. Rev.	Albany Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
All ER	All England Law Reports
Alt	Alternative
AltEinkG	Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen (Alterseinkünftegesetz – AltEinkG) vom 5.7.2005, BGBl I 1427, BGBl III/FNA [611-1]

* Verzeichnet sind auch die ausländischen und interdisziplinären Zeitschriften, die in den Fußnoten zur besseren Lesbarkeit nicht abgekürzt, sondern ausgeschrieben zitiert sind. Hingewiesen wird hier auf die Zitierweise, die international, insbesondere aber auch interdisziplinär uneinheitlich ist. Bei regelmäßig nicht abgekürzt zitierten internationalen ökonomischen Zeitschriften wurde zur besseren Lesbarkeit die US-amerikanische Zitierweise für rechtswissenschaftliche Zeitschriften zugrunde gelegt (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr).

AltZertG	Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorgeverträgen (Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz – AltZertG) vom 26.6.2001, BGBl I 1310, BGBl III/FNA 860-6-20
Am. B. Found. Res. J.	American Bar Foundation Research Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Anh	Anhang
AnlV	Verordnung über die Anlage des gebundenen Vermögens von Versicherungsunternehmen (Anlageverordnung – AnlV) vom 20.12.2001, BGBl I 3913, BGBl III/FNA 7631-1-28
Anm	Anmerkung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20.1.1934, RGBl I 45
ArbG	Arbeitsgericht
ArbR	Arbeitsrecht
ArbuR	Arbeit und Recht (Jahr, Seite)
Art(t)	Artikel
Ariz. L. Rev.	Arizona Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
ART	Allgemeiner Rechtlicher Teil (bei Höfer, Kommentar zum BetrAVG)
AT	Allgemeiner Teil
ATV	Tarifvertrag über die betriebliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (Tarifvertrag Altersversorgung – ATV) vom 1. März 2002
ATV-K	Tarifvertrag über die zusätzliche Altersvorsorge der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes vom 1. März 2002 – Altersvorsorge-TV-Kommunal – (ATV-K)
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Jahr, Seite)
Aufl	Auflage
AVB	Allgemeine Versicherungsbedingungen
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz idF vom 28.5.1924, RGBl I 563, BGBl III/FNA 821, 823, 824, 826, 827, 86
AVO	Verordnung über die Beaufsichtigung von Versicherungsunternehmen (Aufsichtsverordnung, AVO) vom 9. November 2005 (Schweiz)
AVmG	Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG) vom 12.6.2001, BGBl I 1310, BGBl III/FNA [860-6]
BA	Bankenaufsicht (BaFin)
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, durch FinDAG ab 1.5.2002, zuvor BAKred, BAV, BAWe
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BAKred	Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen, durch FinDAG seit dem 1.5.2002 BaFin
Bank-Archiv	Bank-Archiv (Jahr, Seite)
Bankrechtshandbuch	Bankrechtshandbuch, hrsg von Schimansky, Bunte, Lwowski, 2. Auflage 2001
BAnz	Bundesanzeiger
BAT	Bundesangestelltentarifvertrag

Baumbach/Hopt	Baumbach, Hopt, Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co, Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht), 33. Auflage München 2008, bearbeitet von Hopt und Merkt
BAV	Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen, durch FinDAG seit dem 1.5.2002 BaFin
Baylor L. Rev.	Baylor Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht, aufgelöst ab 1.7.2006
BaWe	Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel, durch FinDAG seit dem 1.5.2002 BaFin
BB	Betriebs-Berater (Jahr, Seite)
BC	Bilanzbuchhalter und Controller (Jahr, Seite)
B.C.C.	British Company Cases
BCLC	Butterworths Company Law Cases
BDA	Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände
Begr, begr	Begründung; begründet
Benefits Quarterly	Benefits Quarterly (Quartal, Jahr, Seite)
ber	berichtigt; bereinigt
Berkeley J. Emp. & Lab. L.	Berkeley Journal of Employment and Labour Law (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BerlinKommVVG	Berliner Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz
BetrAV	Betriebliche Altersversorgung (Jahr, Seite)
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz – BetrAVG), Gesetz vom 19.12.1974, BGBl I 3610, BGBl III/FNA 800-22-1
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz idF vom 25.9.2001, BGBl I 2518, BGBl III/FNA 801-7
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18.8.1896, RGBl 195, idF v 2.1.2002, BGBl I 42, ber 2909, 2003 I 738, BGBl III/FNA 400-2
BGBl I, II	Bundesgesetzblatt, Teil I, Teil II, (Jahr, Seite)
BGBl III	Bereinigte Sammlung des Bundesrechts, abgeschlossen am 31.12.1968, in Nachweisform fortgeführt durch FNA
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (Band, Nummer, Seite)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band, Seite)
BilKoG	Gesetz zur Kontrolle von Unternehmensabschlüssen (Bilanzkontrollgesetz – BilKoG) v 15.12.2005, BGBl I 3408, BGBl III/FNA [4100-1]
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht (Jahr, Seite)
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BMVG	Bundesgesetz über die betriebliche Mitarbeitervorsorge (Betriebliches Mitarbeitervorsorgegesetz – BMVG), BGBl I Nr 100/2002 (Österreich)
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie
BörsG	Börsengesetz vom 21.6.2002, BGBl I 2010, BGBl III/FNA 4110-8

BPG	Bundesgesetz vom 17. Mai 1990, Betriebspensionsgesetz – BPG, BGBl Nr 282/1990 (Österreich)
BPV	Bundesamts für Privatversicherungen (Schweiz)
BR	Bundesrat
Brandeis L. J.	Brandeis Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BRDrucks	Bundesrats-Drucksache
BRG	Betriebsrätegesetz vom 4.2.1920, RGBl 147
Brook. L. Rev.	Brooklyn Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BStBl	Bundessteuerblatt
BT	Bundestag, Besonderer Teil
BTDrucks	Bundestags-Drucksache
Buff. L. Rev.	Buffalo Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BuB	Bankrecht und Bankpraxis, hrsg v Gößmann, Hellner, Steuer, Schröter, Weber
Buff. L. Rev.	Buffalo Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
B. U. L. Rev.	Boston University Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Bus. Law.	Business Lawyer (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
BUZ	Bedingungen für die Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Band, Seite)
BVI	Bundesverband deutscher Investmentgesellschaften
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Band, Seite)
BVG	Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25.6.1982, Bundesblatt II 385 (Schweiz)
Cal. L. Rev.	California Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
CalPERS	California Public Employees' Retirement System
Cardozo L. Rev.	Cardozo Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Case W. Res. L. Rev.	Case Western Reserve Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CESifo	Center of Economic Studies (CES) und ifo Institut für Wirtschaftsforschung
C.F.R.	Code of Federal Regulations (USA)
Ch	Law Reports, Chancery Division
Chap. L. Rev.	Chapman Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Chi. -Kent L. Rev.	Chicago-Kent Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Cir.	Circuit
Clev. St. L. Rev.	Cleveland State Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Co(.)	Co, Company
COB	Conduct of Business (FSA)
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Conn. Ins. L. J.	Connecticut Insurance Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)

Conn. L. Rev.	Connecticut Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Cornell J.L. & Pub. Pol'y	Cornell Journal of Law and Public Policy (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
CTA	contractual trust arrangement(s)
DAI	Deutsches Aktieninstitut
DAX	Deutscher Aktienindex
DB	Der Betrieb (Jahr, Seite); defined benefit
DC	defined contribution
D.D.C.	United States District Court for the District of Columbia
dens	denselben
DePaul Bus. L. Rev.	DePaul Business Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
ders	derselbe
Deutsches Arbeitsrecht	Deutsches Arbeitsrecht (Band, Jahr, Seite)
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
dies	dieselbe(n)
Diss	Dissertation
DIW	Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung (Berlin)
DJT	Deutscher Juristentag
DM	Deutsche Mark
D.Md.	United States District Court for the District of Maryland
DOL	U.S. Department of Labor
DP	discussion paper
dpn	Deutsche Pensions- & Investmentnachrichten (Monat, Jahr, Seite)
DRiZ	Deutsche Richterzeitung (Jahr, Seite)
DStR	Deutsches Steuerrecht (Jahr, Seite)
DWP	Department for Work and Pensions (UK)
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht (Jahr, Seite)
E	Entwurf
EAEG	Einlagensicherungs- und Anlegerentschädigungsgesetz vom 16.7.1998, BGBl I 1842, BGBl III/FNA 7610-13
EC	European Community (Europäische Gemeinschaft)
ECGI	European Corporate Governance Institute
ed(s)	edition (Auflage), editor(s) (Herausgeber)
EFRP	European Federation for Retirement Provision
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften
Elder L. J.	Elder Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Emory L. J.	Emory Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Employee Rts. & Empl. Pol'y J.	Employee Rights and Employment Policy Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht
ERISA	Employee Retirement Income Security Act of 1974
Erste KStDVO	Erste Verordnung zur Durchführung des Körperschaftsteuergesetzes (Erste KStDVO) vom 6. Februar 1935, RGBl I 163
EStG	Einkommensteuergesetz (EStG 2002) idF vom 19.10.2002, BGBl I 4210, ber 2003 I 179, BGBl III/FNA 611-1

EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, auch Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (Jahr, Band, Seite)
EuGHMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (jetzt EU)
EWHC	England & Wales High Court
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Jahr, Seite)
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f, ff	folgende, fortfolgende
F	Federal Reporter
F.2d	Federal Reporter, Second Series
F.3d	Federal Reporter, Third Series
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (Jahr, Seite)
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung (Datum, Seite)
Fed.	Federal
Fed. Reg.	Federal Register
FH	Fachhochschule
FinDAG	Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz – FinDAG), vom 22.4.2002, BGBl I 1310, BGBl III/FNA 7610-15
Fla. Tax Rev.	Florida Tax Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
FNA	Fundstellennachweis A
FMA	Finanzmarktaufsichtsbehörde (Österreich)
FMSA	Financial Markets Services Act 2000
Fordham L. Rev.	Fordham Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
FS	Festschrift
FSA	Financial Services Authority
F.Supp	Federal Supplement (amtliche Sammlung bundesgerichtlicher Entscheidungen, erstinstanzliche Urteile)
Ga. L. Rev.	Georgia Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
GDV	Gesamtverband der deutschen Versicherungswirtschaft e.V.
Geo. L.J.	Georgetown Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. 5. 1949, BGBl I, BGBl III/FNA 100-1
GK BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz, Gemeinschaftskommentar
GM	Goldmark, General Motors
GmbHR	GmbH-Rundschau (Jahr, Seite)
GPR	Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht (Jahr, Seite)
GroßkommAktG	Großkommentar, Aktiengesetz, hrsg v Hopt, Wiedemann, 4. Aufl 1992 ff
GroMiKV	Großkredit- und Millionenkreditverordnung, BGBl III/FNA 7610-2-26 und 7610-2-31
Gruchot	Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begr von Gruchot (Band, Seite)
GS	Gedächtnisschrift
Handelsblatt	Handelsblatt (Datum, Seite)
Harv. J.L. & Publ. Pol'y	Harvard Journal of Law and Public Policy (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
HbgBVBl	Hamburgisches Gesetz- und Verordnungsblatt

HessLAG	Hessisches Landesarbeitsgericht
HGB	Handelsgesetzbuch vom 10.5.1897, RGBl 219, BGBl III/FNA 4100-1
hM	herrschende Meinung
HM Treasury	Her Majesty's Treasury (UK)
Hrsg, hrsg	Herausgeber; herausgegeben
Hüffer	Hüffer, Aktiengesetz, 8. Auflage 2008
IAS	Internationally Accepted Accounting Standard(s), ab 1.4.2001 IFRS
I.C.C.L.R.	International Company and Commercial Law Review (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
idF	in der Fassung
iE	im Ergebnis
IFRS	International Financial Reporting Standard(s)
Ill.	Illinois
ILO	International Labour Organisation
IMF	International Monetary Fund (Internationaler Währungsfonds)
Inc.	Incorporated
Ind. L. Rev.	Indiana Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Indus. & Lab. L. Rel. Rev.	Industrial & Labor Law Relations Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
In re	in re (in Sachen)
Ins	Insurance
Int.I.L.R	International Insurance Law Review (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
Int.Lab.Rev.	International Labour Review (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
InvFondsG	Bundesgesetz über Kapitalanlagefonds (Investmentfonds-gesetz – InvFondsG 1993), BGBl 532/1993 (Österreich)
InvG	Investmentgesetz (InvG) vom 15.12.2003, BGBl I 2676, BGBl III/FNA 7612-2
IOPS	International Organisation of Pension Supervisors
IOSCO	International Organization of Securities Commissions
Iowa L. Rev.	Iowa Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
IRA	Individual Retirement Account
iVm	in Verbindung mit
IZA	Institut zur Zukunft der Arbeit (Institute for the Study of Labor), Bonn
J.	Judge
J. Air L. & Com.	Journal of Air Law and Commerce (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
I.B.F.L.	International Banking and Financial Law (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
JCLS	Journal of Corporate Law Studies (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
J. Corp. L.	Journal of Corporation Law (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
J.I.B.L.	Journal of International Banking Law (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
J.I.F.M.	Journal of International Financial Markets (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
JITE	Journal of Institutional and Theoretical Economics (Band, Jahr, Seite)

J.L. & Econ	Journal of Law & Economics (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
J.L. Econ. & Org.	Journal of Law, Economics & Organization (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
J. Marshall L. Rev.	John Marshall Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
JR	Juristische Rundschau (Jahr, Seite)
JuS	Juristische Schulung (Jahr, Seite)
JW	Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
JZ	Juristen-Zeitung (Jahr, Seite)
KAG	Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen (Kollektivanlagengesetz, KAG) vom 23. Juni 2006, Bundesblatt 5805 (Schweiz)
KAGG	Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften (KAGG) idF vom 9.9.1998, BGBl I 2726, aufgehoben durch das InvG
KapCoRiLiG	Gesetz zur Durchführung der Richtlinie des Rates der Europäischen Union zur Änderung der Bilanz- und der Konzernbilanzrichtlinie hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs (90/605/EWG), zur Verbesserung der Offenlegung von Jahresabschlüssen und zur Änderung anderer handelsrechtlicher Bestimmungen (Kapitalgesellschaften- und Co-Richtlinie-Gesetz – KapCoRiLiG) v 24. 2. 2000, BGBl I 154, BGBl III/FNA [4100-1]
KapMuG	Gesetz über Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz – KapMuG), Art 1 des Gesetzes zur Einführung von Kapitalanleger-Musterverfahren vom 16.8.2005, BGBl I 2437, BGBl III/FNA 310-23
KG	Kammergericht; Kommanditgesellschaft
KK	Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, hrsg v Zöllner, 1. Auflage 1970 ff, 2. Auflage 1988 ff, 3. Auflage hrsg v Zöllner, Noack, 2004
KO	Konkursordnung, außer Kraft zum 1.1.1999 durch G v 5.10.1994, BGBl I 2911
KOM	Kommission der Europäischen Gemeinschaften (Dokumente)
KSchG	Kündigungsschutzgesetz vom 25.8.1969, BGBl I 1317, BGBl III/FNA 800-2
KStG	Körperschaftsteuergesetz vom 10. August 1925, RGBl I 208 (KStG 1925), Körperschaftsteuergesetz (KStG) vom 16. Oktober 1934, RGBl I 1031 (KStG 1934), Körperschaftsteuergesetz 2002 (KStG 2002) idF vom 15.10.2002, BGBl I 4144, BGBl III/FNA 611-4-4
KWG	Kreditwesengesetz idF vom 9.9.1998, BGBl I 2776, BGBl III/FNA 7610-1
LAG	Landesarbeitsgericht
L. & Comtemp. Probs.	Law and Contemporary Problems (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
LG	Landgericht
li	linke
li Sp	linke Spalte
lit	litera (Buchstabe)
Loy. L. Rev.	Loyola Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)

Ltd	limited
Lutter UmwG	Umwandlungsgesetz
m, M	mit; Mark
Mass	Massachussetts (USA); Massachussetts Supreme Court; Massachussetts Reports
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Jahr, Seite)
Mercer L. Rev.	Mercer Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
MiFID	Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über Märkte für Finanzinstrumente, zur Änderung der Richtlinien 85/611/EWG und 93/6/EWG des Rates und der Richtlinie 2000/12/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 93/22/EWG des Rates, ABlEU L 145/1 vom 30.4.2004
mimeo	vervielfältigtes working paper in einem frühen Stadium (von Mimeograph)
Minn	Minnesota (USA)
Misc.	New York Miscellaneaous Reports (Entscheidungen der Lower Courts of New York)
MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer vom 4.5. 1976, BGBl I 1153; BGBl III/FNA 801-8
mN, MN	mit Nachweisen, Minnesota
Mrd	Milliarden
MünchHdbAR	Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, hrsg von Richardi, Wlotzke, 2. Auflage 2000 f
MünchKommAktG	Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, hrsg von Kropff, Semler, 2. Auflage 2000 ff, 1. Auflage Geßler, Aktiengesetz, Kommentar, hrsg von Geßler (Ernst), Hefermehl, Eckardt, Kropff, 1973 ff
MünchKomm BGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, hrsg von Rebmann, Säcker, Rixecker, 4. Auflage 2000 ff, 5. Auflage hrsg von Säcker, Rixecker, 2006 ff
MünchKommHGB	Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 1. Auflage Band 1-6 hrsg v K. Schmidt, 1996 ff, 2. Auflage hrsg v K. Schmidt 2005 ff
MünchKommInsO	Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, hrsg von Kirchhof, Lwowski, Stürner, 2001 ff
mwN	mit weiteren Nachweisen
mWz	mit Wirkung zum
NachwG	Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen (Nachweisgesetz – NachwG) vom 20.7.1995, BGBl I 946, BGBl III/FNA 800-25
NAPF	National Association of Pension Funds Limited (UK)
nature	nature (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
NAVOS	Nachhaltige Altersvorsorge Schweiz
NBER	National Bureau of Economic Research (USA)
N.D.Ill.	United States District Court for the Northern District of Illinois
N.D. L. Rev.	North Dakota Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)

N.D.N.Y.	United States District Court for the Northern District of New York
Neb. L. Rev.	Nebraska Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Neubearb	Neubearbeitung
New Eng. L. Rev.	New England Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
nF	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Jahr, Seite)
No, no	numero (Nummer)
Notre Dame L. Rev.	Notre Dame Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
NotVO	Notverordnung
Nr	Nummer
NSDAP	Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei
NVersZ	Neue Zeitschrift für Versicherung und Recht (Jahr, Seite)
Nw. U. L. Rev.	Northwestern University Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
N.Y.	New York Reporter, New York Court of Appeals
N.Y.S.	New York Supreme Court
N. Y. U. Law Rev.	New York University Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (Jahr, Seite)
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (Jahr, Seite)
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung (Jahr, Seite)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
OGAW	Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren, Richtlinie 85/611/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften betreffend bestimmte Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW), ABlEG L 375/3 vom 31.12.1985
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
Ohio St. L. J.	Ohio State Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Okla. City U. L. Rev.	Oklahoma City University Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OLG	Oberlandesgericht
OR	Obligationenrecht, Bundesgesetz vom 30.3.1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht)
p, P.	page (Seite); Pacific Reporter
P.2d	Pacific Reporter, Second Series
Palandt	Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, bearbeitet von Bassenge ua, 67. Auflage 2008
Penn	Pennsylvania

PFDeckRV	Verordnung über Rechnungsgrundlagen für die Deckungsrückstellungen von Pensionsfonds (Pensionsfonds-Deckungsrückstellungsverordnung – PFDeckRV) vom 20.12.2001, BGBl I 4183, BGBl III/FNA 7631-1-32
PFKapAV	Verordnung über die Anlage des gebundenen Vermögens von Pensionsfonds (Pensionsfonds-Kapitalanlagenverordnung – PF KapAV) vom 21.12.2001, BGBl I 4185, BGBl III/FNA 7631-1-31
PKG	Bundesgesetz vom 17. Mai 1990 über die Errichtung, Verwaltung und Beaufsichtigung von Pensionskassen (Pensionskassengesetz – PKG), BGBl Nr 281/1990 (Österreich)
plc	public limited company
PPFM	Principles and Practices of Financial Management (FSA)
PRC WP	Pension Research Council Working Paper
PSLRA	Private Securities Litigation Reform Act of 1995
PSV(aG)	Pensions-Sicherungs-Verein (auf Gegenseitigkeit)
PSW	Pensioen- en spaarfondsenwet (Niederlande, nunmehr Neuregelung ab 2007)
RAA	Reichsaufsichtsamt für die Privatversicherung (für das Versicherungswesen)
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Band, Jahr, Seite)
RAG	Reichsarbeitsgericht
RAGE	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts
RdA	Recht der Arbeit (Jahr, Seite)
RFHE	Entscheidungen des Reichsfinanzhofes (Band, Seite)
Rdn	Randnummer
RdW	Recht der Wirtschaft, Wien (Jahr, Seite)
re Sp	rechte Spalte
Real Prop., Prob. & Tr. J.	Real Property, Probate, and Trust Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Recht	Das Recht (Jahr, Nummer der Entscheidung)
RefE	Referentenentwurf
Reg	Regierung
RegE	Regierungsentwurf
rev	revised
RG	Reichsgericht
RGBl (I, II)	Reichsgesetzblatt (teilweise: Band I, II)
RGRK	Reichsgerichtsräte-Kommentar
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (Band, Seite)
RM	Reichsmark
ROHG	Reichsoberhandelsgericht
ROHGE	Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts
Rpfleger	Der Deutsche Rechtspfleger (Jahr, Seite)
RRG	Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung (Rentenreformgesetz 1999 – RRG 1999) vom 16.12.1997, BGBl I 2998, BGBl III/FNA [860-6]
R + S	Recht und Schaden (Jahr, Seite)
Rspr	Rechtsprechung
Rz	Randzahl
S	Seite

SA	société anonyme
Sav.	Savings
SchwbG	Schwerbehindertengesetz idF vom 26.8.1986, BGBl I 1421, aufgehoben durch Sozialgesetzbuch – Neuntes Buch – (SGB IX) Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen vom 19.6.2001, BGBl I 1046 (Art 63)
Science	Science Magazine (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
S.Ct	Supreme Court of the United States, Supreme Court Reporter
S.D.N.Y.	United States District Court for the Soutern District of New York
SE	Societas Europeae, Europäische [Aktien-]Gesellschaft
SEC	U.S. Securities and Exchange Commission (USA), Secretary of the European Commission (documents, not systematically published)
SGB I-XII	Sozialgesetzbuch I-XII, BGBl III/FNA 840-1 bis 840-12
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung (Jahr, Seite)
SLUSA	Securities Litigation Uniform Standards Act of 1998
SMU L. Rev.	Southern Methodist University Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SPRL	Société Privé à Responsabilité Limitée (Belgien)
SSRN	Social Science Research Network
Stan. L. Rev.	Stanford Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
St. John's L. Rev.	St. John's Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Staudinger	J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen (Bearbeiter, Jahr der [Neu-]Bearbeitung, Paragraph, Randnummer)
S.W.	South Western Reporter
S.W.2d	South Western Reporter, Second Series
SZ	Entscheidungen des OGH in Zivilsachen (Entscheidungssammlung, Österreich)
Temp. Int'l & Comp. L. J.	Temple International and Comparative Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Tru. L. I.	Trust Law International (Jahr, Band, Ausgabe, Seite)
TVG	Tarifvertragsgesetz idF vom 25.8.1969, BGBl I 1323, BGBl III/FNA 802-1
Tz	Teilzahl
ua	und andere; unter anderem
U.C. Davis L. Rev.	University of California Davis Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
UCLA L. Rev.	UCLA Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
UK	United Kingdom
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts vom 22.9.2005, BGBl I 2802; BGBl III/FNA 4121-1
U. Mich. J.L. Reform	University of Michigan Journal of Law Reform (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)

UmstG	Drittes Gesetz zur Neuordnung des Geldwesens (Umstellungsgesetz) vom 20.6.1948, WiGBl Beil Nr 5 S 13, Nachweis späterer Änderungen: FNA 7601-0
U. P. J. Lab. & Empl. L.	University of Pennsylvania Journal of Labor and Employment Law (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
U.S., US	United States, Entscheidungen des Supreme Court of the United States
U.S. Code	United States Code
US-GAAP	United States Generally Accepted Accounting Principles
USA	United States of America (Vereinigte Staaten von Amerika)
U. Toronto L. J.	University of Toronto Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
v	von, vom
v.	versus
VAG	Gesetz zur Beaufsichtigung von Versicherungsunternehmen (Versicherungsaufsichtsgesetz – VAG) idF vom 17.12.1992, BGBl 1993 I 2, BGBl III/FNA 7631-1
Va. T. Rev	Virginia Tax Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
VBL	Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder
VerAfP	Veröffentlichungen des Reichsaufsichtsamtes für Privatversicherung
VerBAV	Veröffentlichungen des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungs- und Bausparwesen, Veröffentlichungen des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen
VermBG	Vermögensbildungsgesetz, BGBl III/FNA 800-9
VersR	Versicherungsrecht (Jahr, Seite)
VersRdsch	Die Versicherungsrundschau (Österreich)
VersWissA	Versicherungswissenschaftliches Archiv (Jahr, Seite)
VersWissStud	Versicherungswissenschaftliche Studien
vgl	vergleiche
vol, Vol	Volume (Band)
Vorbem	Vorbemerkung
VRG	Gesetz zur Förderung von Vorruhestandsleistungen (Vorruhestandsgesetz, VRG) vom 13.4.1984, BGBl I 601, BGBl III/FNA 810-34
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht (Band, Jahr, Seite)
VuR	Verbraucher und Recht (Jahr, Seite)
VVaG	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30.5.1908, RGBl 263, BGBl III/FNA 7632-1
VVG-InfoV	Verordnung über Informationspflichten bei Versicherungsverträgen (VVG-Informationspflichtenverordnung – VVG-InfoV) vom 18.12.2007, BGBl I 3004
VVG-ReformG-RegE	Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Versicherungsvertragsrechts, BTDrucks 16/3945
VW	Versicherungswirtschaft (Jahr, Seite); Volkswagen AG
Wake Forest L. Rev.	Wake Forest Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Wash.	Washington; Washington Supreme Court
Wash. L. Rev.	Washington Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)

Wash. & Lee L. Rev.	Washington & Lee Law Review (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
WiGBl	Gesetzblatt der Verwaltung des Vereinigten Wirtschaftsgebietes (Jahr, Seite)
WKN	Wertpapier-Kenn-Nummer
W.L.R.	Weekly Law Reports
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapier-Mitteilungen, Teil IV (Jahr, Seite)
WPg	Die Wirtschaftsprüfung (Jahr, Seite)
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz idF vom 9.9.1998, BGBl I 2708, BGBl III/FNA 4110-4
WpÜG	Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz vom 20.12.2001, BGBl I 3822, BGBl III/FNA 4110-7
Yale J. on Reg.	Yale Journal on Regulation (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
Yale L. J.	Yale Law Journal (Band, Titel der Zeitschrift, Seite, Jahr)
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft (Jahr, Seite)
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (Jahr, Seite)
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahr, Seite)
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft (Jahr, Seite)
zfbf	Schmalenbachs Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung (Band, Jahr, Seite)
zfhf	Zeitschrift für handelswissenschaftliche Forschung, begr von Schmalenbach (Jahr, Seite), nunmehr zfbf
ZfIR	Zeitschrift für Immobilienrecht (Jahr, Seite)
ZfV	Zeitschrift für Versicherungswesen (Jahr, Seite)
ZGR	Zeitschrift für das gesamte Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Jahr, Seite)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (Band, Jahr, Seite)
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht (Jahr, Seite)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Jahr, Seite)
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik (Jahr, Seite)
ZRQuotenV	Verordnung über die Mindestbeitragsrückerstattung in der Lebensversicherung (ZRQuotenV) vom 23.7.1996, BGBl I 1190, BGBl III/FNA 7631-1-23
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft (Jahr, Seite)

Einleitung

I. Private Altersvorsorge zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung

Der demographische Wandel und die Globalisierung stellen die Rentensysteme der Industrienationen weltweit auf den Prüfstand. Für Deutschland bietet sich mit Blick auf die Strukturprobleme des staatlichen Rentensystems eine weitere Stärkung der privaten, nichtstaatlichen Altersvorsorge an.[1] Trotz der enormen praktischen Bedeutung fehlt bislang eine Aufarbeitung und dogmatische Grundlegung des Rechts der privaten Vorsorge. Diese hat unter behutsamer Berücksichtigung der mit einer privaten Vorsorge verbundenen Chancen und Risiken zu erfolgen. Sowohl die Chancen als auch die Risiken resultieren wesentlich aus der Kapitaldeckung privater Vorsorge. Die Chancen privater Altersvorsorge lassen sich am besten anhand der zu erwartenden Rendite illustrieren. Zentrale Risiken privater Vorsorge liegen im Verfehlen der Renditeerwartungen und darüber hinaus in der Möglichkeit eines Kapitalverlusts. Bei der rechtlichen Ausgestaltung des Gesamtsystems sowie der einzelnen Produkte privater Altersvorsorge sind Chancen und Risiken angemessen zu berücksichtigen.

Während die staatliche Rentenversicherung eine Rendite von nominal null bis zwei Prozent angibt,[2] erscheinen bei der privaten Vorsorge Renditen von vier bis acht Prozent durchaus erreichbar.[3] Auf dem Kapitalmarkt werden sogar reale Renditen in dieser Höhe von der historischen Erfahrung gedeckt. Dies gilt insbesondere[4] bei einer langfristig orientierten Anlage in Aktien.[5] Den Renditechancen steht das Anlagerisiko bei der kapitalge-

---

[1] *Börsch-Supan* Zur Reform der Altersvorsorge in Deutschland: Einschätzung und Empfehlung eines Ökonomen, Referat auf dem 65. Deutschen Juristentag in Bonn, 2004, Q 11, 12. Zum verminderten Leistungsumfang der gesetzlichen Rentenversicherung *Steinmeyer* Gutachten F zum 65. DJT in Bonn 2004, F 5, 8.

[2] So jedenfalls derzeit die in der Renteninformation ausgewiesenen Werte.

[3] Dazu noch näher unten § 5 III.2, S 174 ff.

[4] Rückgedeckte Direktzusagen können ähnliche Renditen erzielen, diese werden aber allenfalls mittelbar an die Betriebsrentner ausgeschüttet.

[5] Für zwölf Investmentfonds von 1962–1998 eine nominale Rendite von 12,7 % bei einer Inflation von 4,7 % ausweisend *Poterba/Shoven/Sialm* in Gale/Shoven/Warshawsky (eds), Private Pensions and Public Policy, 2004, p 290, 301–302. Unter Verweis auf Ibbotson für den Zeitraum von 1926–2008 eine reale Rendite von 7,1 % für US-amerikanische Aktien nennend *Munnell/Sundén* Coming Up Short, Washington, D.C., 2005,

deckten Vorsorge gegenüber. Das mit der privaten Vorsorge stets verbundene Risiko[6] ist vor dem Hintergrund der Vertragslaufzeit zu betrachten. Allein aus einer geringen Volatilität folgt keine Sicherheit mit der Folge besonderer Geeignetheit einer Anlageform zur Altersvorsorge.[7] Bei der privaten Vorsorge gegebene Garantien sind auf langfristige Erfüllbarkeit und wirtschaftliche Vorteilhaftigkeit zu überprüfen.

Vor allem Chancen und Risiken der Kapitaldeckung werfen die Frage nach dem Leitbild moderner privater Altersvorsorge auf. Während nach klassischem deutschen Verständnis in der Alterssicherung auf nominale Sicherheit zu fokussieren ist, steht bei moderner Betrachtung und international die Selbstverantwortung stärker im Vordergrund. Mit Sicherheit und Selbstverantwortung wird zugleich das bereits vom 65. Deutschen Juristentag in Bonn behandelte Spannungsfeld privater Altersvorsorge umrissen.[8] Fragen von Sicherheit und Selbstverantwortung stellen sich dabei sowohl in der betrieblichen als auch in der individuellen Vorsorge. Das dieser Arbeit zu Grunde gelegte Leitbild eines eigenverantwortlichen, mündigen Bürgers betont weniger die Risiken als die Chancen und flankiert Wahlmöglichkeiten durch Informationspflichten.

II. Verbindungslinien und Begrifflichkeit in der privaten Vorsorge

1. Notwendigkeit einer Gesamtdarstellung der privaten Vorsorge

Die integrierte Darstellung der privaten Vorsorge mag auf den ersten Blick überraschen. Traditionell werden die einzelnen Rechtsprodukte individueller Vorsorge wie Lebensversicherungen und Investmentfonds getrennt betrachtet und behandelt. Getrennt betrachtet und behandelt werden weiter die betriebliche und die individuelle Vorsorge. Die Produkte individueller und betrieblicher Vorsorge sind indes vielfach miteinander verwoben und funktional weitgehend austauschbar. Für den einzelnen Bürger macht es keinen Unterschied, ob er im Ruhestand neben der gesetzlichen Rentenversicherung eine zusätzliche Betriebsrente oder weitere Zahlungen aus einer individuellen Vorsorge erhält. Zudem greift das Betriebsrentenrecht auf

---

p 114; für deutsche Aktien von 1960 bis 2007 einen Wert von 4,9 % nennend *Hopp* FAZ vom 3.6.2008, S 21.

[6] Den Begriff des Risikos etymologisch auf das arabische „rizq“ ([von der Gnade Gottes abhängiger] Lebensunterhalt) zurückführend etwa *John* BetrAV 2006, 745.

[7] Deutsche Aktien weisen nach dem Global Investment Returns Book 2008, Synopsis, p 4 unter den größten Industrienationen von 1900 bis 2007 die höchste Volatilität, deutsche Rentenpapiere die geringste reale Rendite (-1,8 %) auf. Die Verluste des deutschen Aktienmarktes waren sowohl nach dem Ersten Weltkrieg als auch nach dem Platzen der Internet-Blase weltweit am höchsten, aaO, p 5.

[8] 65. DJT in Bonn 2004, Abteilung Altervorsorge: Private und betriebliche Altersvorsorge zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung.

Anlagevehikel der individuellen Vorsorge zurück. Dies gilt nach dem Betriebsrentengesetz bei einer externen Durchführung der betrieblichen Vorsorge sofern sich der Arbeitgeber hierfür eines Lebensversicherungsunternehmens bedient, mit Abstrichen auch für die Durchführung über Pensionskassen und Pensionsfonds. Lässt man darüber hinaus reine Beitragszusagen zu, bei denen die Arbeitgeber keine Garantien übernehmen, so sind alle Vehikel individueller Vorsorge auch im Betriebsrentenrecht möglich. Die Praxis greift sogar bei Direktzusagen vermehrt auf Treuhandabreden zurück, sogenannte contractual trust arrangements.

Die Gesamtschau des deutschen Betriebsrentenrechts sowie des Rechts der individuellen Vorsorge ermöglicht die Herausarbeitung von Gemeinsamkeiten der Rechtsinstitute privater Vorsorge. Hierauf aufbauend können rechtsformübergreifende Schutzprinzipien privater Vorsorge entwickelt werden. Diese Schutzprinzipien können zugleich für eine Fortentwicklung des geltenden Rechts der privaten Altersvorsorge fruchtbar gemacht werden. Dies gilt vor allem für die Information der Vorsorgenden und für das gesamtgesellschaftlich besonders relevante Betriebsrentenrecht. Nur bei einer adäquaten Information ist der Vorsorgende in der Lage, eine von ihm auch ex post als adäquat empfundene Entscheidung über das von ihm präferierte Altersvorsorgeinstrument zu treffen. Aufgrund der Austauschbarkeit der Produkte privater Vorsorge ist die Information der Vorsorgenden auf eine gemeinsame Grundlage zu stellen.

Der besondere Fokus der Untersuchung liegt auf einer Fortentwickelung des Betriebsrentenrechts. Zentrale Fragen sind hier die Kapitaldeckung in der betrieblichen Vorsorge und die Zulassung der reinen Beitragszusage.[9] Das Betriebsrentengesetz fordert bislang keine Bedeckung von Rentenzusagen des Arbeitgebers mit gesonderten Vermögenswerten. Eine gesonderte Bedeckung von Betriebsrentenzusagen entspricht aber internationalem Standard und wird in Deutschland insbesondere von großen börsennotierten Gesellschaften praktiziert. Die Reform des Bilanzrechts durch das Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz[10] lässt erwarten, dass in Zukunft auch die nach dem Handelsgesetzbuch bilanzierenden Unternehmen dieser Praxis folgen werden.[11] International unüblich lässt das deutsche Betriebsrentengesetz weiter eine reine Beitragszusage nicht zu, sondern verlangt eine garantieförmige Zusage des Arbeitgebers. Anwendung findet nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts das allgemeine Arbeitsrecht. Konkret sind reine Beitragszusagen, bei denen der Arbeitgeber keine

---

[9] Zur reinen Beitragszusage bereits die Thesen der aba zur Integration von Beitragszusagen in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318.

[10] RegE eines Gesetzes zur Modernisierung des Bilanzrechts (Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz – BilMoG) vom 23.5.2008, BRDrucks 344/08.

[11] Insoweit mit Verweis auf *Bork* NZI 1999, 337 ff explizit auf die doppelseitige Treuhand verweisend *Schulze-Osterloh* DStR 2008, 63, 66.

Garantien übernimmt, in das betriebsrentenrechtliche Schutzsystem einzuordnen, ohne dass das Betriebsrentengesetz unmittelbar angewandt werden kann. In Betracht kommt eine Übertragung der im Betriebsrentengesetz geregelten Schutzprinzipien auf reine Beitragszusagen. Neu stellt sich die Frage der Einräumung von Wahlmöglichkeiten der Arbeitnehmer, die das Betriebsrentengesetz bislang so nicht vorsieht.

2. Private Vorsorge als Oberbegriff

Die private Vorsorge wird in der vorliegenden Untersuchung als Oberbegriff sowohl für die individuelle als auch für die betriebliche Vorsorge verwandt. Diese Begrifflichkeit fußt auf der allgemein anerkannten Unterscheidung von Privatrecht, Öffentlichem Recht und Strafrecht.[12] Abzugrenzen ist die private Vorsorge von der staatlichen Alterssicherung durch Sozialversicherung und Sozialhilfe. Das Arbeitsrecht im Allgemeinen und das Betriebsrentenrecht im Besonderen sind Teil des Privatrechts.[13] Nicht gefolgt wird deshalb der ebenfalls möglichen und in Deutschland überwiegend gebrauchten Unterscheidung zwischen privater (im Sinne von: individueller) und betrieblicher Vorsorge.[14]

Die Verwendung der privaten Vorsorge als Oberbegriff individueller und betrieblicher Vorsorge ist auch international anschlussfähig. Im englischsprachigen Ausland werden die Formen nichtstaatlicher Alterssicherung als *private pensions* bezeichnet.[15] Entsprechend der hier vorgenommenen Unterscheidung von individueller und betrieblicher Altersvorsorge werden auch international *individual pensions* und *occupational pensions* unterschieden.[16] Notwendig ist die vom überwiegenden Sprachgebrauch abweichende Begriffsbildung auch, um eine Gesamtschau privater Altersvorsorge zu ermöglichen. Eine solche Gesamtschau kommt

---

[12] So etwa auch der Vorsitzende des Wissenschaftlichen Beirats des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie (BMWi), *Börsch-Supan* Referat auf dem 65. DJT in Bonn, 2004, Q 11, 17.

[13] Auch der Verbraucherbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs schließt mittlerweile den Arbeitnehmer mit ein, § 13 BGB. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist der Arbeitnehmer sogar bei Abschluss des Arbeitsvertrages Verbraucher, BAGE 115, 19, 28 ff = AP Nr 1 zu § 310 BGB, anders zuvor etwa Staudinger/*Weick* BGB, Neubearb 2004, § 13 Rdn 53.

[14] So wohl überwiegend Praxis und Schrifttum, auch der 65. DJT in Bonn 2004, Abteilung Altervorsorge: Private und betriebliche Altersvorsorge zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung.

[15] So etwa das Standardwerk von *McGill/Brown/Haley/Schieber* Fundamentels of Private Pensions[8], Oxford, New York 2005, die unter diesem Titel sowohl das US-amerikanische Betriebsrentenrecht als auch die individuelle Vorsorge behandeln.

[16] Dazu *Engelen* in Clark/Munnell/Orszag (eds), Oxford Handbook of Pensions and Retirement Income, 2006, p 98–99.

ohne einen gemeinsamen Oberbegriff nicht aus: Die Verwendung privater Vorsorge sowohl als Oberbegriff als auch als Synonym für die individuelle Vorsorge verbietet sich. Nach zutreffender Begriffsbildung umfasst die private Vorsorge alle Formen nichtstaatlicher Alterssicherung.

3. Der Begriff der betrieblichen Altersvorsorge im Betriebsrentenrecht

a) Betriebsrenten und betriebliche Altersvorsorge als internationale Rechtsbegriffe

Bereits mit dem Begriff der Vorsorge wird das deutsche Betriebsrentenrecht auf eine neue Grundlage gestellt. Die Bezeichnung „Vorsorge" für alle Formen nichtstaatlicher Alterssicherung deckt sich zwar mit dem allgemeinen Sprachgebrauch, vom Gesetzgeber durchgehend verwandt wird sie aber nur bei der individuellen Alterssicherung. Der Begriff der Vorsorge findet gesetzlich etwa bei den Altersvorsorgeverträgen,[17] in der Investmentverwaltung[18] oder auch im Steuerrecht[19] Verwendung. Hingegen wird für Betriebsrenten im Betriebsrentengesetz nicht die betriebliche *Vorsorge*, sondern die betriebliche *Altersversorgung* geregelt.[20] Nach dem Betriebsrentengesetz liegt betriebliche Altersversorgung vor, wenn einem Arbeitnehmer aus Anlass seines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt werden.[21] Stringent durchgehalten wird diese noch aus dem letzten Jahrhundert stammende Begriffsbildung nicht mehr, in neueren Gesetzen wird immer häufiger von betrieblicher Altersvorsorge gesprochen. So wird der Begriff der betrieblichen Altersvorsorge im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz[22] und in der Neufassung der Anlage D zum Versiche-

---

[17] Gesetz über die Zertifizierung von Altersvorsorgeverträgen (Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz – AltZertG) vom 26.6.2001, BGBl I 1310.

[18] §§ 87–90 InvG: Altersvorsorge-Sondervermögen.

[19] Etwa § 10a EStG.

[20] So bereits der Titel des Betriebsrentengesetzes, Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz – BetrAVG), Gesetz vom 19.12. 1974, BGBl I 3610.

[21] § 1 Abs 1 BetrAVG.

[22] § 2 Abs 2 Satz AGG: Für die betriebliche Altersvorsorge gilt das Betriebsrentengesetz, von betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit spricht § 10 Satz 3 Nr 4 AGG. So, jedenfalls zeitweise, auch die Überschrift von § 1 Betriebsrentengesetz auf der Internetseite des Bundesministeriums der Justiz, <www.gesetze-im-internet.de>: „§ 1 Zusage des Arbeitgebers auf betriebliche Altersvorsorge" (abgerufen 23.12.2006, im Jahre 2007 und am 8.9.2008).

rungsaufsichtsgesetz[23] verwendet, auch allgemein werden betriebsrentenrechtliche Regelungen unter den Begriff der Altersvorsorge gefasst.[24]

Mit dem Fokus auf den Begriff der betrieblichen *Altersversorgung* steht das deutsche Recht im deutschen Sprachraum allein. In der Schweiz ist die berufliche Vorsorge im Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge geregelt,[25] in Österreich im Gesetz über die betriebliche Mitarbeitervorsorge[26] und im Betriebspensionsgesetz.[27] International überwiegt die Bezeichnung als Betriebsrente(n) beziehungsweise occupational pension(s).[28]

b) Betriebliche Altersvorsorge als Begriff des deutschen Betriebsrentenrechts

Für eine Verwendbarkeit des Terminus der Vorsorge auch im deutschen Betriebsrentenrecht spricht die Begriffsbildung des 65. Deutschen Juristentages in Bonn. Die Abteilung Altersvorsorge befasste im Jahre 2004 mit der privaten und insbesondere der betrieblichen Altersvorsorge.[29] Der vom Deutschen Juristentag gewählte Begriff der betrieblichen (Alters-)Vorsorge entspricht dem Sprachgebrauch im täglichen Leben, der Rechtssprache im übrigen deutschen Sprachraum sowie jedenfalls teilweise dem historischen Sprachgebrauch im rechtswissenschaftlichen Schrifttum. Historisch wurde der Begriff der betrieblichen Altersvorsorge in Deutschland

---

[23] Neu gefasst durch Art 7 Nr 1 d) des Gesetzes zur Reform des Versicherungsvertragsrechts vom 23.11.2007, BGBl I 2631.

[24] Gesetz zur Förderung der zusätzlichen Altersvorsorge und zur Änderung des Dritten Buches Sozialgesetzbuch vom 10.12.2007, BGBl I 2838, durch das die Sozialversicherungsfreiheit der Entgeltumwandlung beibehalten wurde.

[25] Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25.6.1982, Bundesblatt II 385.

[26] Bundesgesetz über die betriebliche Mitarbeitervorsorge (Betriebliches Mitarbeitervorsorgegesetz – BMVG), BGBl I Nr 100/2002.

[27] Bundesgesetz vom 17. Mai 1990, Betriebspensionsgesetz, BGBl Nr 282/1990. Dieses spricht auch von Altersversorgung, gebräuchlicher ist aber der Begriff der Altersvorsorge, die Betriebspension als 2. Säule der Altersvorsorge einordnend etwa *Stupar* RdW 2006, 414.

[28] Betriebsrentengesetz lautet nun auch der offizielle Titel der deutschen gesetzlichen Regelung, Titel ergänzt durch das Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen (Alterseinkünftegesetz – AltEinkG) vom 5.7.2005, BGBl I 1427, Art 8 Nr 1, dazu noch unten § 1 III.1.b, S 46.

[29] 65. DJT in Bonn 2004, Abteilung Altervorsorge: Private und betriebliche Altersvorsorge zwischen Sicherheit und Selbstverantwortung, mit Gutachten von *Steinmeier* und *Höfer* sowie Referaten von *Börsch-Supan*, *Köndgen* und *Birk*.

insbesondere vom Begründer[30] der aus dem Verband deutscher Privatpensionskassen hervorgegangenen Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersfürsorge verwandt, die seit 1952 als Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung (aba) firmiert.[31]

Anders als der im Dritten Reich verbreitete[32] Begriff der betrieblichen Altersfürsorge[33] ist der Terminus der betrieblichen Altersvorsorge historisch unbelastet und ideologiefrei verwendbar. Der Begriff der Altersvorsorge hat den Vorzug, dass er den Gegenstand der Rechtsbeziehungen lediglich beschreibt.[34] Mit der (Alters-)Fürsorge sowie mit der (Alters-)Versorgung wird der Zweck zugleich zum Rechtsbegriff erhoben, auch hat der Begriff der Versorgung einen für das moderne Arbeitsrecht unangemessen starken paternalistischen Beigeschmack. Versorgung und Selbstverantwortung passen nicht zusammen. Die Selbstverantwortung des Arbeitnehmers hat mit der Möglichkeit der Entgeltumwandlung[35] nun aber auch im Betriebsrentengesetz Gewicht erhalten. Der Begriff der Altersvorsorge trägt dieser Selbstverantwortung Rechnung.[36]

c) Betriebliche Altersvorsorge und reine Beitragszusagen

Die hier bevorzugte Begrifflichkeit folgt schließlich aus einer umfassenden Berücksichtigung aller Rechtsinstitute privater Vorsorge.[37] In der international stark an Bedeutung gewinnenden reinen Beitragszusage liegt, wie noch zu zeigen sein wird, eine grundsätzliche Alternative zum herkömmlichen deutschen Betriebsrentenrecht.[38] Bei der reinen Beitragszusage be-

---

[30] *Albrecht Weiß* Betriebliche Altersvorsorge in: Deutsches Arbeitsrecht 1939, 157–160 und Deutsches Arbeitsrecht 1942, 65–67. So etwa auch *Wiedemann* Gesellschaftsrecht I, 1980, S 477.

[31] Zur Geschichte der von *Albrecht Weiß* begründeten Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung *Stiefermann/Uebelhack* in: FS Andresen 2006, S 1 ff.

[32] Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934, § 2:

(1) Der Führer des Betriebes entscheidet der Gefolgschaft gegenüber in allen betrieblichen Angelegenheiten, soweit sie durch dieses Gesetz geregelt werden.

(2) Er hat für das Wohl der Gefolgschaft zu sorgen. Diese hat ihm die in der Betriebsgemeinschaft begründete Treue zu halten.

[33] So auch noch die Richtlinien zur Gewährung von Bundesbeihilfen zum Ausgleich von Härten im Rahmen der betrieblichen Altersfürsorge vom 17.10.1951, BAnz Nr 204 vom 20.10.1951, S 1.

[34] Dazu noch näher unten § 4 I, S 123 ff.

[35] Zum Anspruch des Arbeitnehmers Entgeltansprüche in eine Betriebsrentenzusage umzuwandeln noch unten § 2 III.4.d, S 99.

[36] Allgemein von Vorsorgeaufwendungen sprechend BVerfGE 105, 73, 134. Der Begriff der Versorgung kennzeichnet die Auszahlungsphase, dazu noch unten § 4 I, S 123 ff, §§ 19, 20, S 607 ff.

[37] Dazu sogleich, §§ 1–3, S 21 ff.

[38] So auch die Thesen der aba zur Integration von Beitragszusagen in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318, 319.

schränkt sich die Zusage des Arbeitgebers auf die Zahlung von Beiträgen an eine Institution betrieblicher Vorsorge.[39] Dies sind insbesondere Pensionsfonds, Pensionskassen und Versicherungsunternehmen sowie international auch in der betrieblichen Vorsorge Investmentfonds. Neben die Pflicht zur Zahlung der Beiträge treten Nebenpflichten, etwa Auswahl-, Kontroll- und Treuepflichten.[40] Für die Auszahlungsphase übernimmt der Arbeitgeber keine Garantien und auch keine Leistungsverpflichtungen.[41] Der Arbeitnehmer trägt bei reinen Beitragszusagen das Kapitalanlagerisiko,[42] sofern dieses nicht – wie etwa in der Schweiz – von einer externen Institution privater Vorsorge übernommen wird.[43] Begrifflich ist die reine Beitragszusage als eine Form betrieblicher Altersvorsorge einzuordnen.[44]

III. Methode

1. Interdisziplinärer Ansatz

Die Bedeutung der privaten Vorsorge im Allgemeinen und die Eigengesetzlichkeiten des Kapitaldeckungsprinzips im Besonderen legen methodisch einen interdisziplinären und rechtsvergleichenden Ansatz nahe. Interdisziplinär zu behandeln ist insbesondere der Umstand, dass eine Kapitaldeckung privater Vorsorge ohne den Kapitalmarkt nicht mehr denkbar ist.[45] Zum Verständnis des Kapitalmarkts und der notwendigen Investitionsentscheidungen muss neben dem rechtswissenschaftlichen das ökonomische Schrifttum berücksichtigt werden. Die Ergänzung der klassischen Methoden um die ökonomische Analyse wird inzwischen allgemein anerkannt.[46] Dies gilt für das Kapitalmarktrecht,[47] aber auch für das Ver-

---

[39] *Steinmeyer* Gutachten F zum 65. DJT, F 64; ErfK/*Steinmeyer*[8] § 1 BetrAVG Rdn 17.

[40] Zur Treuepflicht sowie Kontrollpflichten unten § 11 V.5, S 370 f.

[41] So auch Thesen der aba zur Integration von Beitragszusagen in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318.

[42] So ohne Einschränkung *Blomeyer/Rolfs/Otto* Betriebsrentengesetz[4] § 1 Rdn 89.

[43] Zur Einordnung des Schweizer Rechts noch unten § 1 I.2.c, S 26. Noch am Terminus der Altersversorgung festhaltend die Thesen der aba zur Integration von Beitragszusagen in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318.

[44] Dazu noch näher unten § 4 I.2, S 127 f, zur entsprechenden Begrifflichkeit in der Schweiz bereits oben Einleitung II.3.a, S 6.

[45] Zu den Auswirkungen der Ausgestaltung der privaten Vorsorge auf den Kapitalmarkt instruktiv *Kübler* 57 Brooklyn Law Review 97, 99–102 (1991); *Buxbaum* 57 Brooklyn Law Review 1, 13 (1991), zu den betriebsrenten- und steuerrechtlichen Rahmenbedingungen 11–12.

[46] Zum deutschen Recht allgemein *Grundmann* RabelsZ 61 (1997) 423, 452 f; *Eidenmüller* Effizienz als Rechtsprinzip, 3. Auflage 2005; *Schäfer/Ott* Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts, 4. Auflage 2005; *Kirchner* Ökonomische Theorie des Rechts, 1997. International *Posner* Economic Analysis of Law, 6th ed, New York 2003; *Easterbrook/Fischel* The Economic Structure of Corporate Law, Cambridge, Mass

sicherungs-[48] und Arbeitsrecht. Hinsichtlich der Anpassung der Betriebsrenten nach dem Betriebsrentengesetz hatte das Bundesarbeitsgericht sogar zu wirtschaftswissenschaftlichen Arbeiten aufgerufen.[49]

Über die „Richtigkeit" ökonomischer Annahmen und Theorien[50] ist im Rahmen der Darstellung des Rechts der privaten Vorsorge nicht zu entscheiden. Dies gilt für die volkswirtschaftliche Vorteilhaftigkeit ausfinanzierter Betriebsrenten[51] sowie die Frage, ob der Theorie der Effizienz der Kapitalmärkte (efficient financial markets hypothesis, EFMH) oder der behavioral finance der Vorzug zu geben ist,[52] Aufschluss mag die Aufarbeitung der Finanzmarktkrise geben. Als Anhaltspunkt für eine zweckmäßige Ausgestaltung des Rechts der privaten Vorsorge können ökonomische Theorien fruchtbar gemacht werden, wenn sie durch empirische Befunde untermauert sind.[53] Allgemein für die private Vorsorge zu berücksichtigen ist ihr Beitrag zur Generationengerechtigkeit: Jede Generation sorgt für ihren eigenen Ruhestand.[54] Auch daraus folgt die Forderung einer kapitalgedeckten Vorsorge für die sogenannte „Babyboomgeneration", da die nachfolgende Generation nurmehr halb so stark vertreten ist.[55]

Die gesellschaftliche Bedeutung der privaten Vorsorge gebietet zudem die Einbeziehung der Sozialwissenschaften. Zu berücksichtigen sind die

---

1991; zur Entwicklung in Deutschland und den USA *Grechnig/Gelter* RabelsZ 72 (2008) 514. Speziell zum Arbeitsrecht *Fischer* ZfA 2002, 215, zur status quo-Orientierung einer positivistischen Methode bereits *Grimm* in: FS Coing 1982, Band I, S 469.

[47] Dazu zuletzt *Möllers* AcP 208 (2008) 1 ff.

[48] Dezidiert *Schünemann* in: FS Rückle 2006, S 221, 222.

[49] Zum Aufruf und den daraufhin publizierten wissenschaftlichen Beiträgen *Blomeyer* RdA 1983, 152 (zur Problematik der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers), allgemein zur Einbeziehung der ökonomischen Analyse in die arbeitsgerichtliche Rechtsfindung *Feudner* DB 2003, 2334.

[50] Umfassende Darstellungen der einer ökonomischen Analyse zugrunde liegenden wirtschaftswissenschaftlichen Theorien finden sich im deutschsprachigen juristischen Schrifttum etwa bei *Adolff* Unternehmensbewertung im Recht der börsennotierten Aktiengesellschaft, 2007, S 11–158; *Drexl* Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, 1998, S 91–215; *Fleischer* Informationsasymmetrie im Vertragsrecht, 2001, S 93–232; *Klöhn* Kapitalmarkt, Spekulation und Behavioral Finance, 2006, S 23–153; *Leistner* Richtiger Vertrag und lauterer Wettbewerb, 2007, S 11–143, auf die verwiesen sei.

[51] So für England der Myners Report, Institutional Investment in the United Kingdom: A Review, 2001, p 1: "strong funded pension system as (…) key national asset[s]".

[52] Zurückhaltend etwa auch *Eidenmüller* Effizienz als Rechtsprinzip[3], S 450 ff.

[53] So zur unter Betonung auch rechtsvergleichender Befunde zur behavioral finance *Klöhn* Kapitalmarkt, Spekulation und Behavioral Finance, 2006, S 148 f.

[54] *Leinert/Esche* Advance Funding of Pensions, International Reform Monitor, Special Issue October 2000, Bertelsmann Foundation Publishers, Gütersloh 2000, p 13.

[55] *Börsch-Supan* Zur Reform der Altersvorsorge in Deutschland: Einschätzung und Empfehlung eines Ökonomen, Referat auf dem 65. DJT in Bonn, 2004, Q 11, 12.

Demographie,[56] die auf den (jedenfalls bislang) ungebrochenen Trend einer steigenden Lebenserwartung hinweist,[57] die Aktuarwissenschaft,[58] aber auch die Verhaltenswissenschaften. Altersvorsorge gehört zu den häufig verdrängten Themen.[59] Private Vorsorge findet bislang insbesondere in begüterten oder gebildeten Bevölkerungsschichten statt. Besonders der Vorsorge bedürfen aber die bildungsferneren und weniger begüterten Bevölkerungsteile. Erscheint ein direktes Ansprechen dieser Bevölkerungskreise wenig erfolgreich, ist an Anreize für Intermediäre[60] und vor allem für den Arbeitgeber zu denken.[61]

Nicht Gegenstand dieser Untersuchung ist es, Vorschläge für eine Reform des gesamten Systems der Alterssicherung[62] zu entwickeln.[63] Insbesondere Fragen des öffentlichen Rechts bleiben ausgespart. Dies be-

---

[56] Nach dem Bericht „Starke Familie" der von Kurt Biedenkopf geleiteten Kommission „Familie und demographischer Wandel", 2005, S 104, ist „Deutschland (…) das Land, das die Rentenversicherung erfunden hat. Kein Wunder, dass es Schlusslicht bei den Geburtenraten ist." Tatsächlich liegt die Geburtenrate in Deutschland unter dem EU25-Durchschnitt, die Geburtenrate in Ländern mit stärker gewichteten Betriebsrenten eher über dem EU-Durchschnitt (Vereinigtes Königreich, Niederlande). Dies gilt aber international nicht ausnahmslos (Schweiz), auch hat Frankreich mit einem ausgeprägten staatlichen Rentensystem eine der höchsten Geburtenraten in Europa, das französische System wird aber als nicht rein staatlich eingeordnet, *Tamburi/Mouton* International Labour Review 1986, 125 (2), 127, 132: dual scheme. In den USA differierte die Fertilitätsrate 2000 zwischen 1,8 für 40 bis 44-jährige weiße Frauen und 2,5 für Frauen lateinamerikanischer Herkunft, *Mitchell/Piggott/Sherris/Yow* Financial Innovation for an Aging World, Pension Research Council Working Paper 2006–11, p 3.

[57] *Oeppen/Vaupel* Broken Limits to Life Expectancy, 296 Science 1029 (2002) sehen einen jedenfalls bislang ungebrochenen Trend zu einer linearen Steigerung der Lebenserwartung der am längsten lebenden Population, die weltweit längste Lebenserwartung soll danach im Jahre 2040 bei 95 Jahren liegen.

[58] Für das Betriebsrentenrecht auf die Mathematik verweisend *Höfer* in: FS Hilger/Stumpf 1983, S 329, 334 ff. Gemeint sind damit aktuarielle Grundsätze der Berechnung von Renten, der Begriff des Aktuars konnte sich in Deutschland erst spät durchsetzen, gebräuchlich ist etwa weiterhin der Begriff des Versicherungsmathematikers.

[59] In den USA haben in einer Umfrage 85 % der Befragten die Lebensqualität im Ruhestand besser als zuvor beurteilt, *Schieber* Benefits Quarterly, Fourth Quarter 2004, 27.

[60] Zur Intermediärstellung des Arbeitgebers *Köndgen* Die Neuordnung der Altersvorsorge: Vom Sozialrecht zum Vorsorgemarktrecht, Referat auf dem 65. DJT in Bonn, 2004, Q 25, 30–39.

[61] Zu den behavioral economics mit Blick auf das automatic enrollment unten § 5 I.3, S 165 f.

[62] Etwa *Holzmann* Toward a Reformed and Coordinated Pension System in Europe: Rationale and Potential Structure, World Bank, Social Protection Discussion Paper Series No 0407, March 2004.

[63] Entsprechende Entwicklungslinien aufzeigend etwa *Kaempfe* Die Systemfunktionen privater Altersvorsorge im Gesamtsystem sozialer Alterssicherung, 2005.

deutet allerdings keineswegs den Verzicht auf Querverbindungen. Für die private Vorsorge relevant wurde der Kapitalanlegerschutz auf das Sozialstaatsprinzip gegründet.[64] Damit verbunden ist eine Absage an den Marktmachtinteressentenstaat.[65] Marktmacht im Recht der privaten Vorsorge haben Banken und Versicherungen, bei den Betriebsrenten die Arbeitgeber und die Gewerkschaften.

2. Empirie

Empirisch fällt unabhängig von der oft widersprüchlichen Datenbasis die deutlich größere Bedeutung der privaten, insbesondere der betrieblichen Vorsorge im Ausland auf. Dies gilt hinsichtlich der absoluten Größe der zur Bedienung von Betriebsrentenansprüchen verwalteten Vermögen zunächst für die USA. Bereits die Vermögen, die zur Deckung von dem Employee Retirement Income Securities Act (ERISA) unterfallenden Betriebsrentenansprüchen bestimmt sind, beliefen sich im Jahre 2002 auf drei Billionen Dollar.[66] Dies entsprach zum damaligen Wechselkurs allein in etwa dem zehnfachen der deutschen Betriebsrentenansprüche beziehungsweise dem deutschen Bruttosozialprodukt. Insgesamt werden die für Zwecke der Altersvorsorge gehaltenen Vermögenswerte in den USA mit knapp acht Billionen Dollar angegeben.[67] Hinzu kommen in den USA bedeutende Pensionsfonds der öffentlichen Hand, die ihre Pensionsverbindlichkeiten ebenfalls stärker als in Deutschland ausfinanziert haben.[68]

In Europa bestehen hinsichtlich der Ausgestaltung der Alterssicherung erhebliche Unterschiede, die sich insbesondere in der Bedeutung der privaten Vorsorge widerspiegeln. Betrachtet man die Gesamtsumme der für Betriebsrentenzwecke verwalteten Vermögenswerte, so ist England in Europa führend. Besonders hohe Quoten im Verhältnis zum Bruttosozialprodukt weisen auch im weltweiten Vergleich die Schweiz und die Niederlande auf. In der Schweiz und in den Niederlanden übersteigen die für die betriebliche Vorsorge gehaltenen Vermögenswerte jedenfalls das Bruttosozialprodukt eines Jahres. Dies ergibt sich nicht nur aus den Zahlen

---

[64] *Hopt* Der Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken, 1975, S 275 ff.

[65] *Hopt* Der Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken, 1975, S 267 ff.

[66] U.S. Department of Labor, Employee Benefits Security Administration, July 2006, Private Pension Plan Bulletin, Abstract of 2002 Form 5500 Annual Reports, p 1: pension plan assets in 2002: 3,6 Billionen US-Dollar.

[67] *EBRI* Notes, January 2006, Volume 27, no. 1, p 6: Employment-Based Retirement Plan: Defined Benefit: 1,81 Billionen US-Dollar, Defined Contribution: 2,66 Billionen US-Dollar; Individual Retirement Account (IRA): 3,48 Billionen US-Dollar.

[68] *Watson Wyatt Worldwide* geben für das Jahr 2006 US-amerikanische Pension Assets von 15,026 Billionen Dollar an, *Watson Wyatt Worldwide* 2008 Global Pension Assets Study, January 2008, p 4.

der Arbeitsgemeinschaft betriebliche Altersversorgung (aba),[69] sondern auch aus der Statistik der OECD,[70] von Watson Wyatt Worldwide[71] und aus älteren Zahlen der Europäischen Union.[72]

Nach der Statistik der OECD entsprach das von den Pensionsfonds in den OECD-Ländern im Jahre 2005 verwaltete Vermögen durchschnittlich 86,7 Prozent des Bruttosozialprodukts.[73] Übertroffen wird dieser Durchschnitt von den Niederlanden (124,9 Prozent), Island (123,2 Prozent), der Schweiz (117,4 Prozent) sowie den Vereinigten Staaten von Amerika (98,9 Prozent).[74] Nächstgrößere Bedeutung haben die Betriebsrenten im Vereinigten Königreich, dort machen Betriebsrentenansprüche etwa zwei Drittel des Bruttosozialprodukts aus.[75] Deutschland kommt nach dieser Statistik der OECD auf lediglich 3,9 Prozent,[76] nach der Arbeitsgemeinschaft betriebliche Altersversorgung (aba), die auch die rückstellungsbasierten Versorgungszusagen mit einbezieht, auf immerhin 16 Prozent des Bruttosozialprodukts,[77] nach Watson Wyatt Worldwide auf 11 Prozent.[78] Die auf dem Gebiet der Betriebsrenten führende Beratungsfirma Watson Wyatt Worldwide nennt international noch höhere Werte als die OECD[79] und

---

[69] *aba* aba-Statistikreihe 2005, auf Grundlage des Newsletter June 2004 der European Federation for Retirement Provision (2004) für das Jahr 2002 <www.aba-online.de/seiten/betriebsrente/daten_fakten/1_Deckungsmittel_bav/1eDeckungsmittel_in_den europaeischen_Laendern_2002__GE_.pdf>.

[70] OECD Financial Market Trends 91 (2006/2).

[71] *Watson Wyatt Worldwide* 2008 Global Pension Assets Study, January 2008.

[72] Angemessene und nachhaltige Renten, gemeinsamer Bericht der Kommission und des Rates, 2004, S 78, Zahlen von 2000: Deutschland 16,3 %, UK 80,9 %, Niederlande 111,1 %.

[73] Zahlen der OECD, OECD Financial Market Trends 91 (2006/2).

[74] OECD Financial Market Trends 91 (2006/2), 192–193.

[75] Inkonsistent insofern OECD Financial Market Trends 91 (2006/2): Auf p 192 werden für 2005, in der Graphik 66,2 % angegeben, auf p 193 ebenfalls für 2005 in der Tabelle 70,1 %.

[76] Auf Grundlage von Zahlen der OECD von 3,8 % für 2004 ausgehend Commission of the European Communities, Financial Integration Monitor, SEC(2006) 1057.

[77] aba-Statistikreihe 2005, auf Grundlage des Newsletter June 2004 der European Federation for Retirement Provision (2004) für das Jahr 2002: 16,8 %. Die Vergleichswerte lauten: Schweiz 104,5 %, Niederlande 98,1 %, Island 88,6 %, Vereinigtes Königreich 57,2 %.

[78] *Watson Wyatt Worldwide* 2008 Global Pension Assets Study, January 2008, Zahlen für 2007.

[79] *Watson Wyatt Worldwide* 2008 Global Pension Assets Study, January 2008, p 4, Zahlen für 2007 (In Klammern: Studie von 2007 mit Zahlen für 2006, damals insgesamt 81 % des BSP): USA 109 (105) %, Japan 68 (69) %, das Vereinigte Königreich 96 (99) %, Kanada 73 (81) %, die Niederlande 131 (132) %, Australien 105 (100) %, die Schweiz 145 (148) %, Deutschland 11 (11) %, Frankreich 7 (7) %, Irland 49 (51) % und Hong Kong 36 (33) %.

beziffert die Höhe der pension fund assets im Sinne der Definition der Betriebsrenten durch die Weltbank in den 11 wichtigsten Märkten[80] auf durchschnittlich 82 Prozent des Bruttosozialprodukts.

3. Vertikale und horizontale Rechtsvergleichung

Aus dem bereits skizzierten und noch näher auszuführenden Befund der herausragenden Stellung der betrieblichen Vorsorge in den Niederlanden, in der Schweiz, aber auch in den Vereinigten Staaten von Amerika (USA) sowie im Vereinigten Königreich folgt die Auswahl der näher zu beleuchtenden Rechtsordnungen.[81] Die rechtsvergleichende Grundlegung der Arbeit[82] ist in die Tradition der Rechtssetzung der für die private Vorsorge maßgeblichen Rechtsgebiete eingebettet. Im Versicherungsrecht waren sowohl das Versicherungsaufsichtsgesetz[83] als auch das Versicherungsvertragsgesetz[84] rechtsvergleichend fundiert worden. Viele maßgebliche Änderungen des Versicherungsrechts ab den 1970er Jahren beruhen auf europäischen Vorgaben.

Investmentgesellschaften wurden insbesondere vor Erlass des deutschen Gesetzes über Kapitalanlagegesellschaften häufig als Investment Trusts

---

[80] *Watson Wyatt Worldwide* 2008 Global Pension Assets Study, January 2008, p 4, Zahlen für 2007 (in Klammern: Zahlen für 2006): USA 15,026 (13,963) Billionen US-Dollar, Japan 2,973 (3,084) Billionen, das Vereinigte Königreich 2,646 (2,338) Billionen, Kanada 1,030 (1,027) Billionen, die Niederlande 993 (874) Mrd, Australien 934 (743) Mrd, die Schweiz 600 (565) Mrd, Deutschland 364 (312) Mrd, Frankreich 170 (158) Mrd, Irland 124 (112) Mrd und Hong Kong 73 (62) Mrd US-Dollar. Insgesamt 24.932 (23.237) Mrd US-Dollar. Vor diesem Hintergrund zu sehen ist die Einschätzung von *Heubeck*, der 1998 eine Summe von 3–4 Billionen DM als international vergleichbaren Wert angesehen hat, *Heubeck* ZVersWiss 1998, 685, 708.

[81] Das hinsichtlich der Bedeutung betrieblicher Vorsorge ebenfalls zu nennende Island ist wirtschaftlich weniger bedeutend.

[82] Rechtsvergleichend etwa *Birk* ZfA 1988, 105.

[83] Hinsichtlich des Versicherungsaufsichtsrechts wurde insbesondere auf das Konzessionssystem in den Vereinigten Staaten, in Österreich und der Schweiz sowie Entwürfe in Ungarn und Schweden hingewiesen, Begründung des Entwurfs eines Gesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen, Entwurf vom 14. November 1900, Die Grundzüge des Entwurfs, Nachdruck „Motive zum Versicherungsaufsichtsgesetz“, 1963, S 26 f (Original: S 40 f).

[84] Beim Versicherungsvertragsgesetz wurde bemerkt, dass die Gesetzgebung des Auslands gleichfalls noch kein Versicherungsrecht hervorgebracht habe, das „heutigen Anforderungen“ entspreche. Die Vorschriften fänden sich zumeist in den Handelsgesetzbüchern, einzelne Fragen seien durch Sondergesetze entschieden, Vorarbeiten für eine gesetzliche Neuordnung des Versicherungsrechts seien mehrfach in Gang. Hervorgehoben wurden Arbeiten in der Schweiz und in Frankreich, Begründung des Entwurfs eines Gesetzes über den Versicherungsvertrag, aaO, S 61 f.

bezeichnet[85] und das Kapitalanlagegesetz als spezifische Form des angelsächsischen trust angesehen.[86] Verbreitet waren investment trusts in England, den USA sowie in Kontinentaleuropa in der Schweiz und in den Niederlanden.[87] Ebenfalls auf dem trust-Gedanken beruht das Betriebsrentenrecht der hier verglichenen ausländischen Rechtsordnungen. Dies gilt nach der Gesetzeslage in den USA und England, wird aber auch für die Niederlande[88] und die Schweiz angenommen. Die Niederlande und die Schweiz gehören weiter zu denjenigen kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen, die das Haager Trust-Übereinkommen[89] ratifiziert haben.[90]

Die rechtsvergleichende Umschau und der rechtsvergleichende Ertrag sind nicht auf Versicherungen, Investmentfonds und den trust beschränkt, sondern erstrecken sich auch auf das Betriebsrentenrecht. So findet etwa das US-amerikanische Betriebsrentenrecht bereits seit Mitte der Sechziger Jahre in Deutschland Beachtung.[91] Der US-amerikanische Employee Retirement Income Securities Act (ERISA) und das deutsche Betriebsrentengesetz wurden praktisch zeitgleich erlassen. Beide enthielten erstmals eine gesetzliche Regelung über die Unverfallbarkeit. In Deutschland wurde insoweit auf die US-amerikanischen Vorarbeiten zurückgegriffen,[92] hierfür gab es auch detaillierte Kostenschätzungen.[93] Angeknüpft werden kann an diese rechtsvergleichende Tradition aktuell vor allem hinsichtlich der Zulassung reiner Beitragszusagen.

Rechtsvergleichend fällt der stärkere Fokus auf Eigenverantwortlichkeit und Rendite insbesondere in Großbritannien und in den USA auf. Zutreffend hat die Europäische Kommission darauf hingewiesen, dass die Alters-

---

[85] Vgl nur die Monographien von *Goldschmidt* Investment Trusts in Deutschland, 1932; *Kilgus* Kapitalanlagegesellschaften, Investment Trusts, 1929. Nach Erlass des KAGG *von Caemmerer* JZ 1958, 41.

[86] *Günther H. Roth* Das Treuhandmodell des Investmentrechts, 1972, S 149.

[87] *Von Caemmerer* JZ 1958, 41, 42.

[88] *Maatman* Dutch Pension Funds, Fiduciary duties and investing, 2004, Deventer, Netherlands, 2004, p 59–90.

[89] Übereinkommen über das auf trust anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung (Trust-Übereinkommen), dazu unten § 8 II.1, S 256.

[90] Zur Schweiz *Gutzwiller* Schweizerisches Internationales Trustrecht, Kommentar, Basel 2007.

[91] *Heissmann* DB 1967, 729, Berichte von *Adam* RdA 1966, 91 und 256, RdA 1973, 248; Bericht von *Braun* über ERISA RdA 1975, 131 f; *ders* RdA 1979, 126, 295.

[92] Vgl den Vorschlag zur Unverfallbarkeit der Arbeitsgemeinschaft betriebliche Altersversorgung *aba* Die Unverfallbarkeit von Versorgungsanwartschaften, RdA 1969, 267, 268, die ausdrücklich auf die Vorbereitung der Regelungen über die Unverfallbarkeit in den USA Bezug nimmt.

[93] *Heubeck* BB 1969, 413.

vorsorge sehr unterschiedlich geregelt ist.[94] Europäische Regelungen existieren im Bereich der individuellen Vorsorge für Lebensversicherungen und Investmentgesellschaften. Betriebsrenten sind auf europäischer Ebene mit der Pensionsfonds-Richtlinie bislang nur rudimentär geregelt, dies mag sich mit dem nunmehr modifizierten Vorschlag einer Portabilitätsrichtlinie ändern.[95] Methodisch sollen die verschiedenen Rechtsgebiete durch eine Gesamtschau füreinander fruchtbar gemacht werden, wie dies etwa für das Arbeitsrecht in Bezug auf die Privatrechtswissenschaft[96] und für die Rechtsvergleichung im Arbeitsrecht[97] schon länger angenommen wird. Die Gefahr der Rechtszersplitterung war auch der Grund für den Ruf nach einem einheitlichen höchsten Arbeitsgericht.[98]

Ergänzt wird die rechtsvergleichende Umschau durch eine historische Betrachtung. Auch dies ist empirisch angezeigt. Der Betriebsrente kam nach dem Zweiten Weltkrieg größere Bedeutung für die Alterssicherung zu als nunmehr zu Beginn des 21. Jahrhunderts.[99] Dies stimmt im Hinblick auf die zwischenzeitliche demographische Entwicklung und vor allem die noch geringere Bedeutung der Betriebsrenten bei tarifgebundenen Arbeitnehmern[100] bedenklich. Von einem *union pension premium* kann in Deutschland, anders als in den USA,[101] jedenfalls bislang keine Rede sein.

---

[94] Untersuchung der Generaldirektion Binnenmarkt über die Altersversorgungssysteme in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union vom Mai 2000, MARKT/2005/99-DE Rev. 2.

[95] Zu europäischen Regelungen näher unten § 4 V.2, S 154 f.

[96] *Molitor* RdA 1948, 44, 46.

[97] *Bülck* RdA 1952, 1.

[98] *Hueck* RdA 1948, 81, 83, dazu auch *Monjau* RdA 1949, 5.

[99] *Heissmann* RdA 1955, 371: 1951 5,6 % der Lohn- und Gehaltssumme, *Statistisches Bundesamt* Was kostet Arbeit in Deutschland, August 2006, S 29: 4,0 % der Arbeitskosten (Bruttolöhne und Lohnnebenkosten, 2004). Für einzelne Wirtschaftszweige unter Verweis auf statistische Unsicherheiten höhere Zahlen nennend *Schröder* IW-Trends 2/2008. Zur Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung 1973 RdA: 1975, 253, zur Entwicklung der betrieblichen Altersversorgung 1977: RdA 1978, 386, zu den Aufwendungen für die betriebliche Altersversorgung 1966–1977: RdA 1979, 173, zu den Auswirkungen des Betriebsrentengesetzes der Bericht der Bundesregierung, RdA 1979, 233.

[100] Nach *Heubeck* in Ballwieser/Börsig (Hrsg), Demographischer Wandel als unternehmerische Herausforderung, 2007, S 185, 190 liegen die zusätzlichen Personalkosten aufgrund von Betriebsrenten im tariflichen Bereich bei regelmäßig nur 1,5–2,5 %.

[101] So *Ghilarducci* in Clark/Munnell/Orszag (eds), Oxford Handbook of Pensions and Retirement Income, Oxford 2006, p 381, 385.

4. Dogmatik

Die interdisziplinäre Bestandsaufnahme,[102] die Darstellung der historischen Entwicklung sowie die rechtsvergleichende Umschau sollen helfen, die Grundlage für eine Dogmatik des Rechts der privaten Altersvorsorge zu legen.[103] Insbesondere abweichende Regeln im ausländischen Recht können zur Schärfung des Blicks auf Gemeinsamkeiten und Unterschiede im Recht der privaten Vorsorge beitragen. Dabei ist nicht unreflektiert das geltende ausländische Recht zu transplantieren,[104] zu berücksichtigen sind auch die im Ausland gemachten praktischen Erfahrungen sowie die dort diskutierten Reformszenarien.

Aufbauend auf der rechtsvergleichenden Gesamtschau der Verträge privater Vorsorge sollen die gemeinsamen, grundlegenden Schutzprinzipien von Altersvorsorgeverträgen herausgearbeitet werden. Besonderes Augenmerk ist darauf zu legen, inwieweit international anerkannte Schutzprinzipien im deutschen Recht bereits de lege lata verwandt werden (können) und inwiefern nur eine Ausbildung de lege ferenda in Betracht kommt. Teilweise ist diese Grenze fließend. Dies gilt insbesondere, sofern allgemeine Rechtsgrundsätze oder eine (richterrechtliche) Rechtsfortbildung in Rede stehen. Eine richterrechtliche Rechtsfortbildung knüpft dabei nicht selten an rechtstatsächliche Entwicklungen und gute Praxis an.

Einzuordnen sind die im Rahmen der Rechtsvergleichung gewonnenen Ergebnisse in die deutsche Rechtstradition.[105] Zurückzugreifen ist dabei häufig auf die Rechtslage vor 1933. Dies gilt schwerpunktmäßig für das Betriebsrentenrecht, das bis in das Dritte Reich hinein nicht kodifiziert und liberal war.[106] Im Versicherungsrecht, das bereits in der Weimarer Republik, verstärkt aber im Dritten Reich zuungunsten der Versicherten modifi-

---

[102] Zum Entwickeln des Rechts aus den Lebensverhältnissen schon *Joost* JZ 1995, 11, 15.

[103] Unzutreffend kritisch und gegen die Entwicklung einer Dogmatik bei praktisch bedeutsamen Fragen etwa *Hauschka* ZRP 2004, 65, 67 (Fußnote 18).

[104] Für die USA nur die Analyse und Reformvorschläge von *Groom/Shoven* und *Halperin/Munnell* in Gale/Shoven/Warshawsky (eds), The Evolving Pension System, 2005, p 123 ff, 155 ff, zur Möglichkeit der Auszahlung bei einem Wechsel des Arbeitgebers etwa *Halperin/Munnell* aaO, p 155, 173; zur Notwendigkeit der Anpassung von Betriebsrenten *dies* p 176; zur fehlenden Verrentung *Brown/Warshawsky* in Gale/Shoven/Warshawsky (eds), Private Pensions and Public Policy, 2004, p 332, 339.

[105] Zum Diskurs zwischen Gerichten und Schrifttum als erhaltenswerte deutsche Besonderheit *Wiedemann* RdA 1999, 5, 6 mit Verweis auf ROHGE 18, 101, dort S 104–107 insbesondere Verweise auf *Savigny*. Zwischenzeitlich vermehrt auf Schrifttum zurückgreifend das englische House of Lords.

[106] Hinsichtlich erster gesetzlicher Regelungen wird auf die Steuergesetzgebung des Dritten Reiches verwiesen, *Andresen* in: Hoppenrath/Wohlleben (Hrsg), Positionen, 25 Jahre Pensions-Sicherungs-Verein, 2000, S 19, zu dieser unten § 4 IV.1.a, S 143 ff.

ziert wurde, hat eine solche Rückbesinnung mit der Reform des Versicherungsvertragsrechts bereits zu einem großen Teil stattgefunden. Bis zum Inkrafttreten des reformierten Versicherungsvertragsrechts galt der Ausspruch des damaligen Präsidenten des Bundesgerichtshofs, *Robert Fischer*, dass die gesetzliche Regelung durch die Änderung der Zusammensetzung der Versicherungsnehmer in wichtigen Teilbereichen ihre eigentliche Grundlage verloren hat.[107] Er hatte noch als Präsident des 2. (Gesellschaftsrechts-) Senats auch insbesondere für das Versicherungsrecht auf die Bedeutung des Grundsatzes von Treu und Glauben für die Rechtsfortbildung hingewiesen.[108]

Angesprochen ist damit zugleich die Rolle der Rechtsprechung. Das Betriebsrentengesetz wurde sogar wesentlich durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts vorgezeichnet[109] und fortentwickelt.[110] Die betriebsrentenrechtliche Rechtsprechung hat „Rechtsgeschichte geschrieben".[111] Zur Legitimation der richterrechtlichen Rechtsfortbildung wurde insbesondere auf eine Flucht des Gesetzgebers in Generalklauseln verwiesen[112] und darüber hinausgehend sogar eine Pflicht zu richterrechtlicher Rechtsfortbildung angenommen.[113] Es solle sich der Gesetzgeber auf solche Gesetzgebungsarbeiten beschränken, bei denen die Rechtsprechung mit einer Fortbildung des Rechts nicht zu helfen vermag.[114]

IV. Gang der Darstellung

Ausgangspunkt der vorliegenden Untersuchung sind die verschiedenen Formen der privaten Vorsorge. Die verschiedenen Formen privater Vorsorge können in Anlehnung an die internationale *betriebsrentenrechtliche Terminologie* zusammengefasst werden. Betriebsrentenrechtlich werden

---

[107] *Robert Fischer* Die Weiterbildung des Rechts durch die Rechtsprechung, 1971, S 17.

[108] *Robert Fischer* VersR 1965, 197.

[109] *Hilger* RdA 1981, 6 ff; *Steinmeyer* RdA 1995, 343, 345. Von der Übernahme der Rechtsprechung des BAG spricht *Robert Fischer* Die Weiterbildung des Rechts durch die Rechtsprechung, 1971, S 22.

[110] Rechtsprechungsübersicht 20 Jahre betriebliche Altersversorgung von *Heither* RdA 1994, 363 ff; zu 25 Jahren *Blomeyer* RdA 2000, 279; aktuell *Cisch/Bleeck* BB 2008, 1002.

[111] So der damalige Präsident des Bundesarbeitsgerichts *Wißmann* in: Hoppenrath/Wohlleben (Hrsg), Positionen, 25 Jahre Pensions-Sicherungs-Verein, 2000, S 153, 154. Allgemein zur Stellung des Bundesarbeitsgerichts im Gefüge arbeitsrechtlicher Regelsetzer *Zöllner* in: FS 50 Jahre Bundesarbeitsgericht, 2004, S 1395.

[112] *Hilger* RdA 1981, 6.

[113] *Dieterich* RdA 1993, 67.

[114] *Robert Fischer* Die Weiterbildung des Rechts durch die Rechtsprechung, 1971, S 21.

reine Leistungszusagen (defined benefit), *reine Beitragszusagen* (defined contribution) und *Mischformen* (hybrid pensions) unterschieden. Darauf aufbauend können als Grundtypen privater Vorsorge vorab fest vereinbarte Leistungen, allein auf das Ergebnis der Vermögensverwaltung abstellende Verträge sowie Mischformen unterschieden werden.

Vorab fest vereinbarte Leistungen (Leistungszusagen, defined benefit) finden sich vor allem in Form von Betriebsrenten und Leibrentenversprechen. Allein auf das Ergebnis der Vermögensverwaltung (Beitragszusagen, defined contribution) verwiesen ist der Anleger insbesondere bei der Vermögens- und Fondsverwaltung und international bei Betriebsrenten ohne Garantiezusage des Arbeitgebers. Häufig werden nur Teile der erwarteten späteren Rente garantiert. Bei deutschen Kapitallebensversicherungen, aber auch bei Betriebsrentenzusagen über Direktversicherungen, Pensionskassen und Pensionsfonds liegen regelmäßig Mischformen (Mischformen, hybrid pensions) vor.

Bereits die Darstellung der verschiedenen Formen privater Vorsorge im ersten Teil der Arbeit ist als Gesamtschau angelegt, besonderer Wert wird auf die wechselseitigen Bezüge gelegt. Aufbauend auf den rechtstatsächlichen Erscheinungsformen institutioneller privater Vorsorge sollen der *Rechtsbegriff* und die *Charakteristika privater Altersvorsorge* herausgearbeitet werden. Einzugehen ist dabei nicht zuletzt auf die spezifischen Chancen und Risiken der verschiedenen Produkte privater Vorsorge. Auf den einzelnen Erscheinungsformen institutioneller privater Vorsorge und allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen aufbauend werden sodann die *Schutzprinzipien privater Vorsorge* entwickelt und dargestellt.

Die allgemeinen Schutzprinzipien institutioneller privater Vorsorge sind Gegenstand des zentralen zweiten Teils der Arbeit.[115] Im dritten und letzten, dem *besonderen Teil* der Arbeit werden die Schutzprinzipien privater Vorsorge wieder aufgenommen und die Altersvorsorgeverträge vom Abschluss bis hin zu ihrer endgültigen Erfüllung behandelt. Während die Darstellung der verschiedenen Formen institutioneller betrieblicher und individueller Vorsorge sowie die Herausarbeitung der Schutzprinzipien privater Vorsorge weitgehend unter Rückgriff auf die internationalen, rechtsvergleichenden und interdisziplinären Bezüge erfolgt, ist der dritte Teil mit einem stärkeren Fokus auf das deutsche Recht geschrieben.

Insgesamt ausgespart bleiben besondere Probleme der Vergütung von Unternehmensleitern in Form von Pensionszusagen.[116] Bereits an anderer

---

[115] Zum vorsorgerechtlichen Schutzdreieck unten §§ 6, 7, S 193 ff, zum Leitbild eines treuepflichtig verwalteten Sondervermögens unten §§ 8–10, S 243–312.

[116] Dazu aus US-amerikanischer Sicht *Bebchuk/Grinstein/Peyer* Lucky CEO, SSRN discussion paper; *Bebchuk Fried* Stealth Compensation via Retirement Benefits, SSRN discussion paper, allgemein zum Einfluss der directors auf die Festlegung ihrer Ver-

Stelle dargestellt wurde der Zusammenhang zwischen privater Vorsorge, Kapitalmarkt[117] und der Corporate Governance von Unternehmen.[118]

gütung *Bebchuk/Fried/Walker* 69 University of Chicago Law Review 751 (2002), allgemein zur Vergütung monographisch *Bebchuk* Pay without performance, Cambridge, Mass, 2004. Gegenstand der Arbeit soll die Vorsorge insbesondere der im tariflichen Bereich Beschäftigten sein.

[117] Dazu *Orszag/Sand* in Clark/Munnell/Orszag (eds), Oxford Handbook of Pensions and Retirement Income, Oxford 2006, p 399. Auf den Schutz der Investoren und den Unterschied von common law und civil law abstellend demgegenüber *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer/Vishny* 106 Journal of Political Economy 1113 (1998), *dies* 52 Journal of Finance 1131 (1997) sowie *La Porta/Lopez-de-Silanes/Shleifer* 46 Journal of Economic Literature 285 (2008), kritisch und mit anderen Ergebnissen zur dort festgestellten Überlegenheit von common law-Rechtsordnungen *Spamann* ECGI-working paper 67/2006, ferner *Siems* RabelsZ 72 (2008) 354.

[118] Näher *Markus Roth* in: Beiträge für Hopt, 2008, S 237 ff. Zu erwartbaren Renditen am Kapitalmarkt unten § 5 III.2, S 174 ff, zu Pensionsfonds als aktiven Investoren unten § 14 IV.2.b, S 482 f.

Erster Teil:

Vertragsrechtliche und institutionelle Grundlagen

1. Kapitel:

Entwicklung der Rechtsinstitute privater Vorsorge

§ 1 Garantierte Leistungen (defined benefit)

I. Begriff der Leistungszusage und Formen vereinbarter Zusagen

1. Notwendigkeit einer Systematisierung des Rechts der privaten Vorsorge

Die private Vorsorge zeichnet sich durch mannigfaltige Erscheinungsformen aus. Individuelle Vorsorge erfolgt praktisch in erster Linie durch Lebens- und Rentenversicherungen sowie über Investmentfonds, teilweise auch in Form einer Leibrente. Das Betriebsrentengesetz regelt die unmittelbare Durchführung einer Betriebsrentenzusage durch den Arbeitgeber (Direktzusage) sowie die Durchführung über eine Unterstützungskasse, über eine Versicherung, über eine Pensionskasse und über einen Pensionsfonds. International anerkannt ist darüber hinaus die betriebliche Vorsorge mittels Anlage in Investmentfonds und teilweise sogar mittels Anlage in Aktien des Arbeitgebers.

Eine auch rechtsvergleichend angelegte Gesamtschau des Betriebsrentenrechts und des Rechts der individuellen Vorsorge bedarf so zunächst der Systematisierung und der Zusammenfassung verschiedener Arten privater Alterssicherung in Gruppen. Bei der Gruppenbildung ist dem bereits angesprochenen Spannungsverhältnis von Sicherheit und Selbstverantwortung Rechnung zu tragen. Eine Ordnung der Verträge privater Altersvorsorge nach dem Gegensatz Sicherheit und Selbstverantwortung spricht für ein Abstellen auf die Perspektive des Vorsorgenden.

Verträge, die dem Vorsorgenden alle Leistungen voll garantieren, sind bei sachgerechter Ausgestaltung der Vertragsbestimmungen der Sicherheit zuzuordnen. Dies gilt insbesondere, wenn wie traditionell bei Betriebsrenten die Vorsorge durch ein Versprechen gewährt und nicht etwa vom Vorsorgenden selbst gewählt wird. Fehlt es völlig an solchen Garantien, steht allein die Selbstverantwortung des Einzelnen in Rede. In der Praxis

überwiegen Mischformen, die sich dann im beschriebenen Spannungsfeld von Sicherheit und Selbstverantwortung bewegen.

2. Die arbeitsrechtliche Unterscheidung von Leistungs- und Beitragszusagen

a) Leistungs- und Beitragszusagen im Betriebsrentenrecht

Das kodifizierte deutsche Betriebsrentenrecht sieht die Leistungszusage des Arbeitgebers als Grundform betrieblicher Alterssicherung an.[1] Nach dem Betriebsrentengesetz liegt eine betriebliche Altersversorgung vor, wenn einem Arbeitnehmer von einem Arbeitgeber aus Anlass des Arbeitsverhältnisses Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt werden.[2] Der Arbeitgeber steht für die Erfüllung der von ihm zugesagten Leistungen auch ein, wenn die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung nicht unmittelbar über ihn erfolgt.[3]

Nach der Legaldefinition des Betriebsrentengesetzes umfasst betriebliche Altersversorgung neben der traditionellen Leistungszusage die beitragsorientierte Leistungszusage und die Beitragszusage mit Mindestleistung.[4] Um eine beitragsorientierte Leistungszusage handelt es sich, wenn sich der Arbeitgeber verpflichtet, bestimmte Beiträge in eine Anwartschaft auf Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung umzuwandeln.[5] Bei einer Beitragszusage mit Mindestleistung muss mindestens die Summe der zugesagten Beiträge für Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zur Verfügung stehen.[6] Der Arbeitgeber hat die Beiträge an einen Pensionsfonds, an eine Pensionskasse oder an eine Direktversicherung zum Zwecke der Vermögensverwaltung zu zahlen.[7]

Ob auch reine Beitragszusagen nach deutschem Betriebsrentenrecht zulässig sind, wird einen der Schwerpunkte dieser Arbeit bilden.[8] Bei einer reinen Beitragszusage garantiert der Arbeitgeber den Erhalt des von Dritten verwalteten Vermögens bei Beginn der Auszahlung von Betriebs-

---

[1] Das zunächst ohne den Zusatz „Betriebsrentengesetz – BetrAVG“ verkündete Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz – BetrAVG) vom 19.12.1974, BGBl I 3610.

[2] § 1 Abs 1 Satz 1 BetrAVG. Zur besseren Lesbarkeit und Verständlichkeit werden die einschlägigen (Spezial-)Vorschriften nicht im Text, sondern in den Fußnoten aufgeführt. Dies wird auch dem Umstand besser gerecht, dass es sich häufig lediglich um kodifizierte allgemeine Rechtsgrundsätze handelt.

[3] § 1 Abs 1 Satz 3 BetrAVG.

[4] § 1 Abs 2 Nr 1 und 2 BetrAVG.

[5] § 1 Abs 2 Nr 1 BetrAVG.

[6] § 1 Abs 2 Nr 2, 2. Halbsatz BetrAVG.

[7] § 1 Abs 2 Nr 2, 1. Halbsatz BetrAVG.

[8] Dazu zunächst unten § 2 III, S 82 ff.

renten nicht.[9] Näher zu prüfen ist eine Zulässigkeit nach dem Betriebsrentengesetz oder nach allgemeinem, nicht kodifiziertem Arbeitsrecht.

b) Defined benefit, defined contribution und hybrid pensions

Die Unterscheidung von reinen Beitragszusagen und Leistungszusagen ist international anerkannt. Es wird in Anlehnung an das angloamerikanische Arbeits- und Steuerrecht von defined benefit plans, defined contribution plans, aber auch von hybrid pensions gesprochen. Ein defined benefit-Plan entspricht dabei einer Leistungszusage, ein defined contribution-Plan einer reinen Beitragszusage. Hybrid pensions knüpfen daran an, dass das Anlage- und Renditerisiko in der privaten Vorsorge häufig geteilt wird, etwa durch Mindestgarantien mit Beteiligung am Ergebnis insbesondere einer Vermögensverwaltung.

Ein *defined contribution*-Plan liegt nach US-amerikanischem Betriebsrentenrecht immer dann vor, wenn für Ansprüche der Berechtigten ein individuelles Konto vorgesehen wird und die Leistungen an den Berechtigten sich nur nach diesem individuellen Konto richten.[10] Abgestellt wird auf die Beträge, die dem Konto (vom Arbeitgeber und/oder Arbeitnehmer) gutgeschrieben werden, sowie weiterhin auf Einnahmen, Ausgaben, Gewinne und Verluste und verfallene Konten anderer Berechtigter, die dem Konto des Berechtigten zugeordnet werden.[11] Der Arbeitgeber trägt lediglich die Organisationslast sowie, soweit eine Einzahlung durch den Arbeitgeber vorgesehen ist, die Finanzierungslast. Der Arbeitnehmer trägt das Risiko einer negativen Kapitalmarktentwicklung, darf aber andererseits auch überplanmäße Erträge des zur Vorsorge für das Alter verwalteten Vermögens behalten. Anders als bei defined benefit-Plänen kann der Arbeitgeber bei überplanmäßigen Verwaltungserträgen auf das verwaltete Vermögen nicht zugreifen und die überplanmäßige Erträge nicht zum Anlass nehmen, weitere Zahlungen einzuschränken oder sogar einzustellen. Kündigt der Arbeitgeber die defined contribution-Vereinbarung nicht,[12] muss er die zugesagten Beträge weiterhin der Vermögensverwaltung zugunsten des Arbeitnehmers zuführen. Wichtigste Form von defined contribution-

---

[9] Zum Begriff schon oben Einleitung II, insbesondere S 7 f.

[10] Vorschlag für eine deutsche Regelung von der Arbeitsgemeinschaft betriebliche Altersversorgung, Thesen der aba zur Integration von Beitragszusagen in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318, mit einem Gesetzesvorschlägen aaO, S 320.

[11] So die umfängliche Definition des US Internal Revenue Code: 26 US Code § 414 (i) Defined contribution plan: For purposes of this part, the term "defined contribution plan" means a plan which provides for an individual account for each participant and for benefits based solely on the amount contributed to the participant's account, and any income, expenses, gains and losses, and any forfeitures which may be allocated to such participant's account.

[12] Zu Änderungen allgemein unten § 17 II.4-5, S 574 ff.

Plänen sind nach dem US-amerikanischen Einkommensteuergesetz benannte 401(k)-Pläne.[13] Vorgesehen sind Wahlrechte des Arbeitnehmers hinsichtlich des Gegenstands der Anlage.[14]

Bei *defined benefit*-Plänen sind die Leistungen an den Arbeitnehmer im Voraus formelhaft festgelegt und garantiert.[15] Bei Leistungszusagen trägt der Arbeitgeber das Finanzierungsrisiko bei Auszahlung, also das Risiko richtiger Kalkulation des einzusetzenden Kapitals. Geht man mit der Begründung des Regierungsentwurfs des Gesetzes zur Reform des Versicherungsvertragsrechts davon aus, dass die Kapitalmarktentwicklung über einen Zeitraum von zwanzig Jahren nicht verlässlich prognostiziert werden kann,[16] so trägt der Arbeitgeber letztlich das Risiko der (gegenüber den Annahmen) negativen Kapitalmarktentwicklung. Der Arbeitnehmer trägt andererseits das Inflationsrisiko[17] sowie insbesondere auch bei Vorsehen eines Inflationsausgleichs[18] das Risiko einer gegenüber den Annahmen positiveren Kapitalmarktentwicklung. Der Anteil der Vollzeitbeschäftigten, die an einem defined benefit-Plan teilnehmen, hat in den USA seit Einführung des US-amerikanischen Betriebsrentengesetzes von etwa 40 Prozent der nicht in der Landwirtschaft Beschäftigten auf etwa 10 Prozent abgenommen.[19]

Hinsichtlich der *hybrid pensions*, der Hybrid- oder Mischformen, hat sich noch keine einheitliche Terminologie herausgebildet.[20] In den USA werden als hybrid defined benefit plan designs insbesondere sogenannte cash balance-Pläne genannt,[21] die anders als traditionelle US-amerika-

---

[13] US Internal Revenue Code: 26 US Code § 401 (k); *Holden/VanDerhei* Benefits Quarterly, Third Quarter, 2006, 37 mit Überblick zu den Anlageschwerpunkten.

[14] Section 901(b) Pension Protection Act 2006, dazu unten § 13 V.2, S 441 f.

[15] *McGill/Brown/Haley/Schieber* Fundamentals of Private Pensions[8], Oxford, New York, 2005, p 235.

[16] Begr RegE VVG-ReformG, BTDrucks 16/3945, S 52.

[17] *Fuerst* 18 Journal of Applied Corporate Finance 95, 102 (2006).

[18] Zu § 16 BetrAVG und den Einschränkungen gegenüber einem Inflationsausgleich unten § 20 III.2, S 641 ff.

[19] *Salesbury* Benefits Quarterly, Fourth Quarter 2005, 7, 11, dazu auch *Coronado/Hewitt* Benefits Quarterly 2005, 41, 42.

[20] Zur Umwandlung traditioneller Leistungszusagen in hybrid pension plans *Clark/Schieber* in Gale/Shoven/Warshawsky (eds), Private Pensions and Public Policy, 2004, p 11–56, mit einem Kommentar von *Ippolito*.

[21] *Duncan* 50 Loyola Law Review 925 (2004); *Turner* Benefits Quarterly Second Quarter 2003, 71, 74; *Forman/Nixon* 25 Oklahoma City University Law Review 379 (2000); *Kozak* 37 John Marshall Law Review 753 (2004); mit dem Vorschlag einer eigenständigen Regulierung; *Zelinsky* 49 Buffalo Law Review 575, 576, 585 (2001), *ders* auch 19 Virginia Tax Review 683 (2000), *ders* 20 Virginia Tax Review 557 (2001), zu cash balance plans ferner *Botelli* Benefits Quarterly, First Quarter 2007, 28; *Jefferson* 49 Buffalo Law Review 513 (2001); *McGrath* 57 Oklahoma Law Review 429 (2004); *Noel*

nische defined benefit-Pläne einen individuellen account vorsehen. Hier wird jedes Jahr eine bestimmte Summe abgeführt, die Summe wird nicht wie bei defined contribution-Plänen mit dem Vermögensverwaltungsergebnis, sondern nach einer zuvor festgesetzten Formel verzinst.[22] Das Anlagerisiko (investment risk) trägt also anders als bei defined contribution-Plänen nicht der Arbeitnehmer, sondern der Arbeitgeber.[23] Überzeugender erscheint es, einen hybrid plan insbesondere dann anzunehmen, wenn neben garantierten Beträgen auch eine Beteiligung am Ergebnis der Vermögensverwaltung erfolgt.[24] So wird neuerdings in den USA ein sogenannter retirement shares-Plan vorgeschlagen,[25] bei dem ähnlich wie bei variable annuities[26] der Arbeitnehmer das Anlagerisiko und der Arbeitgeber das Langlebigkeitsrisiko trägt.[27]

Teilweise wird nicht nur zwischen defined benefit, defined contribution und hybrid pensions unterschieden. So nennt etwa der Report von *Oxera* Defined-contribution pension schemes, Risks and advantages for occupational retirement provision, als Zwischenformen von „reinen" Leistungszusagen – endgehaltsbezogenen Zusagen – und reinen Beitragszusagen – ohne explizite Garantien des Arbeitgebers oder eines Dritten – die durchschnittsgehaltsbezogene Leistungszusagen, Hybridformen, Beitragszusagen mit Garantien und ergebnisorientierte Beitragszusagen.[28] Auf eine solche weitere Unterteilung soll hier wegen des insoweit uneinheitlichen Sprachgebrauchs[29] verzichtet werden.

---

56 Alabama Law Review 899, 906–916 (2005); *Saxinger* 34 John Marshall Law Review 345 (2000); *Sennott* 2001 University of Illinois Law Review 1059 (2001).

[22] *McGill/Brown/Haley/Schieber* Fundamentals of Private Pensions[8], Oxford, New York, p 310.

[23] *McGill/Brown/Haley/Schieber* Fundamentels of Private Pensions[8], Oxford, New York 2005, p 311.

[24] *Albrecht/Coche/Maurer/Rogalla* Implications of Optimal Investment Policies for Hybrid Pension Plans: Sponsor and Member Perspectives, Pension Research Council Working Paper 2005-11, p 1.

[25] *Fuerst* 18 Journal of Applied Corporate Finance 95, 98–102 (2006).

[26] Dazu unten § 1 II.3.c.bb, S 40 f.

[27] Dieses Risiko wird bei einer variable annuity vom Versicherer getragen.

[28] *Oxera* Defined-contribution pension schemes, 2008, p 5, 20, 29: 'Pure' DB (final salary); Avarage-salary DB, Various hybrids, DC with guarantees, Outcome-oriented DC, 'Pure' DC.

[29] Dazu auch *Oxera* Defined-contribution pension schemes, 2008, p 30.

c) Einordnung in das Betriebsrentenrecht

Im deutschen Recht sind neben der Leistungszusage auch beitragsorientierte Leistungszusagen grundsätzlich als Leistungszusagen einzuordnen.[30] Eine Mischform (hybrid pension) stellt insbesondere die Beitragszusage mit Mindestleistung dar.[31] Weniger eindeutig ist die Einordnung als Mischform bei Versprechen einer Mindestleistung nicht vom Arbeitgeber, sondern von einem Dritten. International wird wegen der Garantie einer bestimmten Mindestverzinsung auch die betriebliche Altersvorsorge in der Schweiz als hybrid plan eingeordnet.[32] Nach deutschem Recht folgerichtig erscheint eine Einordnung als reine Beitragszusage (defined contribution),[33] anders als in Deutschland besteht in der Schweiz keine gesetzliche Ausfallhaftung des Arbeitgebers.[34] Nach der Begrifflichkeit des Betriebsrentengesetzes nicht möglich ist ferner die Einordnung der Schweizer Vorsorge als Beitragszahlung mit Mindestleistung, da dies nach dem Betriebsrentengesetz ebenfalls eine Garantie des Arbeitgebers voraussetzt.[35]

3. Garantierte Leistungen, Vermögensverwaltung und Mischformen in der individuellen Vorsorge

a) Grundsatz der Beteiligung am Überschuss in der Lebens- und Rentenversicherung: Mischformen als praktische Regel

Die arbeitsrechtlichen Kategorien ermöglichen auch eine Systematisierung der individuellen Vorsorge. Durch eine Übertragung der arbeitsrechtlichen Terminologie können insbesondere zum Zwecke der individuellen Altersvorsorge abgeschlossene Versicherungen besser eingeordnet werden. Bei der in Deutschland üblichen Verbindung einer garantierten Mindestleistung mit einer Beteiligung an den erwirtschafteten Überschüssen liegt eine

---

[30] § 1 BetrAVG definiert alle unter das Betriebsrentengesetz fallenden Zusageformen betrieblicher Vorsorge als Leistungszusagen, bei der beitragsorientierten Leistungszusage fehlt regelmäßig das Abstellen auf das Ergebnis der Vermögensverwaltung.

[31] Auch eine hybrid pension ist als Leistungszusage (defined benefit) anzusehen. In den USA werden die sogenannten cash balance-Pläne entgegen der hier vorgeschlagenen Schwerpunktsetzung als hybrid pensions eingestuft, dazu schon oben § 1 I.2.b, S 24 f.

[32] *Wesbroom/Reay* Department for Work and Pensions, Research Report 271, Hybrid pension plans: UK and international experience, p 105.

[33] Abteilung Altersvorsorge des 65. DJT in Bonn 2004, Beschluss 7: Zulassung der reinen Beitragszusage jedenfalls bei versicherungsförmiger Durchführung (28:22:4), dazu auch die Thesen der aba zur Integration der reinen Beitragszusage in das BetrAVG, BetrAV 1997, 318, 319: Beitragszusagen sind möglich bei den Durchführungswegen Pensionskasse und Direktversicherung.

[34] Zur betriebsrentenrechtlichen Zulässigkeit einer reinen Beitragszusage näher unten § 2 III.4.b, S 96 ff.

[35] Zur Entwicklung des Betriebsrentengesetzes unten § 2 III.1.c, S 87 ff.