

# Informationspflichten externer Versorgungsträger gegenüber dem Pensions-Sicherungs-Verein?

## Das Problem

Arbeitnehmer, die von ihrem Arbeitgeber eine Zusage auf betriebliche Altersversorgung erhalten haben, laufen stets Gefahr, sich infolge einer zwischenzeitlich eingetretenen Insolvenz bei Renteneintritt einem zahlungsunfähigen Arbeitgeber gegenüberzusehen. Damit diese Arbeitnehmer ihren Rentenanspruch dennoch realisieren können, übernimmt bei Insolvenz des Arbeitgebers der Pensions-Sicherungs-Verein auf Gegenseitigkeit (PSV) als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung die Rentenzahlungen an die Arbeitnehmer.

Der PSV finanziert hierbei seine Leistungen aus Pflichtbeiträgen derjenigen Arbeitgeber, die eine Zusage auf betriebliche Altersversorgung erteilt haben. Um sicherzustellen, dass der PSV seine Beiträge erhält, sieht § 11 Abs. 1 S. 1 Betriebsrentengesetz (BetrAVG) vor, dass sich die beitragspflichtigen Arbeitgeber nach Zusageerteilung selbstständig beim PSV zu melden haben. In der Vergangenheit sind indes zahlreiche Arbeitgeber dieser Erstanmeldungspflicht nicht nachgekommen. Sie konnten vom PSV daher nicht zur Beitragszahlung herangezogen werden. Als Konsequenz daraus hat der PSV begonnen, verschiedene Unterstützungskassen durch Verwaltungsakt dazu zu verpflichten, Namen und Adressen ihrer Trägerunternehmen zu nennen. Sollte der PSV mit diesem Vorgehen Erfolg haben, müssten Arbeitgeber, die ihrer Erstanmeldungspflicht bislang nicht nachgekommen sind, mit unangenehmen Konsequenzen rechnen: Zum einen würden auf die Arbeitgeber Nachzahlungsverpflichtungen in nicht unerheblicher Höhe zukommen. Dies gilt umso mehr, als der PSV im Falle einer infolge eines Verstoßes gegen die Erstanmeldungspflicht verspäteten Beitragszahlung gem. § 10a Abs. 1 BetrAVG dazu berechtigt ist, Säumniszuschläge auf die nachträglich erhobenen Beiträge zu erheben. Zum anderen laufen die Arbeitgeber Gefahr, gemäß § 12 BetrAVG einem Ordnungswidrigkeitenverfahren unterzogen zu werden.

Die Unterstützungskassen sehen sich daher in einer empfindlichen Zwickmühle: Kommen sie der Aufforderung des PSV nach und offenbaren sie damit ihre Trägerunternehmen, so steht das vertrauensvolle Verhältnis zu ihren Trägerunternehmen und Kunden und damit nicht zuletzt die eigene Wettbewerbsfähigkeit als externer Versorgungsträger auf dem Spiel. Dies gilt insbesondere deshalb, weil es mehr als fraglich erscheint, ob dem PSV nach dem BetrAVG überhaupt ein

Recht zum Erlass entsprechender Auskunftsbeseide gegenüber den Unterstützungskassen zukommt.

Einige Unterstützungskassen haben sich daher geweigert, die sensiblen Daten ihrer Kunden herauszugeben, und sich gegen das Vorgehen des PSV zur Wehr gesetzt. Mit einem Urteil des VG Hamburg vom 1.10.2009<sup>1</sup> liegt nun die erste gerichtliche Entscheidung in dieser Streitfrage vor:

Das Verwaltungsgericht hat das Vorgehen des PSV bestätigt und die Verpflichtung externer Unterstützungskassen zur Preisgabe ihrer Trägerunternehmen bejaht. Das Vorgehen des PSV sei verhältnismäßig und verstoße auch nicht gegen höherrangiges Recht. In formell-rechtlicher Hinsicht hat das Gericht die Annahme vertreten, der PSV sei dazu berechtigt, sein Auskunftsverlangen mithilfe von Verwaltungsakten geltend zu machen.

Vor dem Hintergrund der negativen Auswirkungen der weltweiten Wirtschaftskrise überrascht das ergebnisorientierte Urteil des VG Hamburg nicht. Schließlich wurde erwartet, dass der Beitragssatz für den PSV für das Jahr 2009 exorbitant ansteigen wird. Es besteht daher offensichtlich das praktische Bestreben, das Beitragsvolumen auf möglichst viele Schultern zu verteilen. Gleichwohl vermag das Urteil in rechtlicher Hinsicht nicht zu überzeugen. Denn mag auch die Verpflichtung externer Versorgungsträger zur Auskunftserteilung über ihre Trägerunternehmen dazu beitragen, die bestehenden Finanzierungsprobleme des PSV zu lösen, so ändert dies nichts an der Tatsache, dass dem BetrAVG eine Ermächtigungsgrundlage für das Vorgehen des PSV gegenüber den Unterstützungskassen nicht entnommen werden kann.

Dies gilt sowohl hinsichtlich des „Wie“ als auch hinsichtlich des „Ob“ des Vorgehens des PSV.

## „Wie“: Keine Befugnis zum Erlass von Verwaltungsakten

Erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des vom PSV geltend gemachten Auskunftsbegehrens bestehen bereits im Hinblick auf das „Wie“ des Vorgehens des PSV. Denn der PSV – der selbst eine juristische Person des Privatrechts ist – maßt sich an, wie eine Behörde durch den Erlass von Verwaltungsakten zu handeln. Für die betroffenen Unterstützungskassen hat dies aufgrund der Vollstreckbarkeit bestandskräftiger Verwaltungsakte die praktische Konsequenz, dass nicht der PSV seinen (vermeintlichen) Anspruch gerichtlich durchsetzen muss, sondern dass vielmehr die Unterstützungskassen ihrerseits gezwungen sind, ein Gerichtsverfahren anzustrengen, wollen sie sich nicht einer Zwangsvollstreckung durch den PSV ausgesetzt sehen, nachdem der Bescheid (in der Regel nach Ablauf eines Monats) in Bestandskraft erwachsen ist.

Das VG Hamburg hat die Befugnis des PSV zum Vorgehen gegenüber externen Versorgungsträgern via Verwaltungsakt bejaht, da sich § 11 Abs. 1 S. 2 BetrAVG im Wege der Gesetzesauslegung eine entsprechende Kompetenz des PSV entnehmen lasse. Begründet hat das VG dies in erster Linie mit einem Verweis auf ein Urteil des BVerwG vom 22.11.1994<sup>2</sup>, in welchem dieses die Befugnis des PSV, die Mitteilungspflicht beitragspflichtiger Arbeitgeber nach § 11 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG durch Verwaltungsakt zu konkretisieren, bejaht hat.

Dabei hat das VG jedoch verkannt, dass einem Vorgehen mittels Verwaltungsakt gegenüber externen Versorgungsträgern, die selbst außerhalb des hoheitlichen Beitragsverhältnisses

1 Az.: 9 K 24/07, vgl. BetrAV 2009 S. 766; vgl. auch BetrAV 2010 S. 186.  
2 Az.: 1 C 22/92, vgl. BetrAV 1995 S. 94.

stehen, eine weit höhere Eingriffsqualität zukommt, als dies bei einem Vorgehen gegenüber den ohnehin selbst beitragspflichtigen Arbeitgebern der Fall ist. Die Argumentation des BVerwG, die maßgeblich auf die öffentlich-rechtliche Rechtsnatur der dem Arbeitgeber obliegenden Beitragspflicht abstellt, lässt sich daher nicht auf das Verhältnis des PSV zu einem externen Versorgungsträger übertragen.

Vielmehr sprechen die besseren Gründe dafür, eine Befugnis des PSV zum Erlass von Verwaltungsakten gegenüber Unterstützungskassen abzulehnen. Denn gerade beim Vorgehen gegenüber solchen Rechtspersonlichkeiten, die außerhalb des hoheitlichen Beitragsverhältnisses stehen, ist vom PSV als beliehenem privatrechtlichen Unternehmen eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung zum Erlass von Verwaltungsakten zu fordern. Aufgrund der seinem Vorgehen immanenten hohen Eingriffsqualität kann er sich diese Ermächtigung nicht im Wege extensiver Gesetzesauslegung selbst schaffen.

### **„Ob“: Keine Ermächtigungsgrundlage zum Erlass von Auskunftsbeseiden**

Auch im Hinblick auf das „Ob“ hält das Vorgehen des PSV nach Ansicht der Verfasser einer rechtlichen Überprüfung nicht stand.

In seiner Entscheidung hat das VG Hamburg in materieller Hinsicht in erster Linie die Vereinbarkeit einer etwaigen Auskunftspflicht mit höherrangigem Recht überprüft. Dabei hat das VG übersehen, dass sich diese Frage bereits deshalb nicht stellt, weil § 11 Abs. 1 S. 2 BetrAVG schon keine taugliche Ermächtigungsgrundlage für den Erlass von Auskunftsbeseiden ist.

Denn § 11 Abs. 1 S. 2 BetrAVG, auf den sich der PSV stützt, regelt lediglich eine – ergänzende – Auskunftspflicht in Bezug auf Einzelheiten der Durchführung der gesetzlichen Insolvenzsicherung. Von der betriebsrentenrechtlichen Literatur werden als Beispiele für solche Auskünfte etwa der Zeitpunkt der Erteilung der Versorgungszusage, die Erfüllung von Aufnahmevoraussetzungen oder der Beginn einer Wartezeit genannt. Die Norm erfasst hingegen nicht die Weitergabe von Namen und Anschriften der beitragspflichtigen Arbeitgeber durch Unterstützungskassen. Mit der Ermittlung einer bestehenden Beitragspflicht setzt sich vielmehr § 11 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG auseinander, der sich an den beitragspflichtigen Arbeitgeber richtet. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass auch andere Rechtspersonlichkeiten als der beitragspflichtige Arbeitgeber zur Mitteilung der Durchführung einer beitragspflichtigen Altersversorgung verpflichtet sein sollen, so hätte er den Adressatenkreis von § 11 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG entsprechend weiter gefasst und an die Regelung in § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG angepasst.

Dort, wo der Gesetzgeber eine Unterstützungspflicht bei der Ermittlung der beitragspflichtigen Arbeitgeber regeln wollte, hat er dies nämlich *expressis verbis* zum Ausdruck gebracht. So sieht § 11 Abs. 6 BetrAVG eine Verpflichtung für Kammern und andere Zusammenschlüsse vor, den PSV bei der Ermittlung der nach § 10 BetrAVG beitragspflichtigen Arbeitgeber zu unterstützen. Ähnliches regelt auch § 11 Abs. 8 S. 1 BetrAVG, der Finanzämtern die Befugnis einräumt, dem PSV mitzuteilen, welche Arbeitgeber für die Beitragspflicht in Betracht kommen.

Es wird damit deutlich, dass der Gesetzgeber das Unterstützungsbedürfnis des PSV bei der Ermittlung der beitragspflichtigen Arbeitgeber erkannt hat und diese Erkenntnis auch in Form zweier entsprechender Ermächtigungsgrundlagen Niederschlag im Gesetzestext gefunden hat. Daraus folgt

aber auch, dass zur entsprechenden Auskunftserteilung nur die in den betreffenden Regelungen genannten Rechtspersonlichkeiten verpflichtet sind. Unterstützungskassen zählen jedoch nicht zu den in § 11 Abs. 6 und Abs. 8 BetrAVG genannten Rechtspersonlichkeiten und sind damit nicht dazu verpflichtet, den PSV bei der Ermittlung der beitragspflichtigen Arbeitgeber durch entsprechende Auskunftserteilung zu unterstützen. Denn es ist kein Grund ersichtlich, warum der Gesetzgeber ausdrücklich dem PSV zusätzliche, vertrauenswürdige und zuverlässige Informationsquellen an die Hand gegeben haben sollte, hierfür sogar das Steuergeheimnis, ein wichtiges rechtsstaatliches Gut, eingeschränkt hat, wenn er gleichzeitig über § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG verklausuliert den PSV ermächtigen wollte, dieselben Auskünfte bei Unterstützungskassen „einzutreiben“.

Hieran kann auch ein Rückgriff auf die vorgebliche Generalermächtigung des § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG nichts ändern. Insoweit kann es nämlich nicht zulässig sein, bei Nichtvorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen einer gesetzlich vorgesehenen Ermächtigungsgrundlage (Unterstützung bei der Ermittlung beitragspflichtiger Arbeitgeber) einen in die gleiche Richtung gehenden, aber aufgrund der Beeinträchtigung wirtschaftlicher Interessen intensiveren Eingriff auf eine angebliche auskunftsrechtliche Generalklausel zu stützen. Durch eine solche auf die Umgehung der Wesentlichkeitstheorie hinauslaufende Rechtsanwendung würde die gesetzlich vorgesehene Ermächtigungsgrundlage nämlich zwangsläufig ihren Regelungssinn einbüßen.

### **Mangelnde Verhältnismäßigkeit – Berücksichtigung gefährdeter Geschäftsbeziehungen**

Weiteren rechtlichen Bedenken begegnet das Vorgehen des PSV im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Denn selbst wenn man – zu Unrecht – annimmt, dass sich die Auskunftspflicht nach § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG auch auf das Bestehen einer Insolvenzsicherungspflicht als solcher erstreckt, so wäre eine Verpflichtung von Unterstützungskassen zur Auskunft über ihre Trägerunternehmen unverhältnismäßig und damit ermessensfehlerhaft.

Eine etwaige Auskunftspflicht der Unterstützungskassen stünde nämlich neben derjenigen von Kammern, Verbänden und Finanzämtern. Diese Institutionen sind, wie bereits ausgeführt, gemäß § 11 Abs. 6 und Abs. 8 BetrAVG gesetzlich verpflichtet, bei der Ermittlung der beitragspflichtigen Arbeitgeber Amtshilfe zu leisten. Eine vorrangige Verpflichtung der Unterstützungskassen ist daher weder notwendig noch angemessen. Denn während die vom Gesetzgeber explizit genannten Institutionen dem Ersuchen des PSV problemlos nachkommen könnten, wäre eine Informationserteilung für die Unterstützungskassen aufgrund der damit verbundenen negativen Auswirkungen auf deren Geschäftsbeziehungen zu ihren Trägerunternehmen mit erheblichen Nachteilen verbunden. Durch eine Auskunftserteilung würden die Unterstützungskassen nämlich nicht nur sensible Daten ihrer Trägerunternehmen offenbaren, sondern diesen zudem die Möglichkeit einer (im Hinblick auf die Ordnungswidrigkeitsvorschriften in § 12 BetrAVG eventuell strafmildernden) Selbstanzeige nehmen.

### **Datenschutzrechtliche Bedenken**

Das Vorgehen des PSV begegnet zudem datenschutzrechtlichen Bedenken. Die vom PSV geforderten Informationen beziehen sich nämlich auch auf solche Arbeitgeber, die natürliche Personen sind, sodass der Anwendungsbereich des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) eröffnet ist. Da § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG wie bereits dargestellt die Unterstützungskassen nicht zur Weitergabe von personen-

bezogenen Daten im Hinblick auf ihre Trägerunternehmen ermächtigt, droht den Unterstützungskassen bei Weitergabe der geforderten Informationen sogar ein Bußgeld nach §§ 43, 44 BDSG. Insbesondere kann § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG den Anwendungsbereich des BDSG nicht im Sinne von § 1 Abs. 3 BDSG verdrängen, da das BDSG durch eine Regelung, die die personenbezogene Datenverarbeitung nicht ausdrücklich erwähnt, nicht eingeschränkt werden kann.

### **Widersprüchliches Verhalten des PSV**

Gegen die Annahme einer Auskunftspflicht spricht schließlich auch, dass der PSV offensichtlich selbst davon ausgeht, dass externe Versorgungsträger nicht per se zur Weitergabe der Erstanmeldungsinformationen an den PSV befugt sind. Wie sonst wäre es zu erklären, dass der PSV den beitragspflichtigen Arbeitgebern bei Durchführung der betrieblichen Altersversorgung über einen Pensionsfonds im vereinfachten Verfahren die Möglichkeit anbietet, ihre Mitteilungspflicht nach Maßgabe zivilrechtlicher Vertretungsregelungen auf den Pensionsfonds zu übertragen. Dieser Möglichkeit bedürfte es nicht, wenn Pensionsfonds ohnehin schon zur entsprechenden Auskunftserteilung verpflichtet wären. Nichts anderes kann für eine Unterstützungskasse gelten. Denn eine Rechtfertigung für eine entsprechende Ungleichbehandlung ist nicht ersichtlich. Sie führt im Übrigen zu einer Wettbewerbsverzerrung zwischen Unterstützungskassen und anderen Durchführungswegen. Denn unter Umständen kann für einen Arbeitgeber die automatische Auskunftserteilung durch die Unterstützungskassen das entscheidende Argument gegen diesen Durchführungsweg sein.

### **Fazit**

Das Urteil des VG Hamburg muss als politische Entscheidung qualifiziert werden, da eine Auslegung von § 11 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG dahingehend, dass sich die dort geregelte Auskunftspflicht auch auf das Bestehen einer Insolvenzversicherungspflicht als solcher erstreckt, im Gesetz keine Stütze findet. Auf Grundlage der derzeitigen Gesetzeslage ist der PSV daher nach der hier vertretenen Auffassung nicht dazu berechtigt, Unterstützungskassen durch Verwaltungsakt dazu zu verpflichten, Namen und Adressen ihrer Trägerunternehmen gegen bzw. ohne deren Willen zu offenbaren. Vielmehr ist der PSV darauf beschränkt, sich der durch den Gesetzgeber ausdrücklich zur Verfügung gestellten Informationsquellen zu bedienen, um beitragspflichtige Arbeitgeber zu ermitteln.

(LOHN + GEHALT *SPEZIAL* Februar 2010 S. 12)

*Anm. d. Redaktion:* Vgl. zu dieser Thematik OVG Hamburg, Beschluss vom 3.2.2010 – 4 Bf 352/09.Z –, BetrAV 2010 S. 186.