

## Betriebspension

Aufklärung durch Arbeitgeber  
Förmlichkeit

Sponsoring anders  
Endorsement

Für KMU  
Europäische Privatgesellschaft?

Ausschreibung nach dem  
Stellenbesetzungsgesetz

Neues  
Ökostromgesetz

Beihilfen  
Allgemeine GruppenfreistellungsV

Schadenersatzklagen wegen  
EG-Wettbewerbsrechts-Verstoßes

## Zur Aufklärungspflicht des Arbeitgebers im Betriebspensionsrecht

*Der OGH vertritt in nunmehr stRsp, dass der Arbeitgeber gegenüber seinen ehemaligen Arbeitnehmern im Zusammenhang mit Vorschlägen, die auf eine Befreiung des Arbeitgebers von weiteren direkten Leistungsverpflichtungen aus einer Pensionsvereinbarung hinauslaufen, zur umfassenden Aufklärung verpflichtet ist. Ob der Arbeitgeber seine Aufklärungspflichten erfüllt hat, hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab. Der Beitrag untersucht diese Rsp.*

---

CLEMENS EGERMANN

### A. Einleitung

Im Betriebspensionsrecht bestehen divergierende Interessen der (ehemaligen) Arbeitnehmer, des Arbeitgebers und einer allenfalls eingeschalteten Pensionskasse. Für den Arbeitgeber geht es neben der Bindung der Mitarbeiter vor allem um finanzielle Überlegungen. Durch die Übertragung von Anwartschaften aus direkten Leistungszusagen in eine Pensionskasse will er sich von seiner späteren Pensionszahlungspflicht befreien. Oft erfolgt auch eine Umstellung auf ein rein beitragsorientiertes System. Das BPG hat zwar viele Fragen des Betriebspensionsrechts kodifiziert. Die wichtige Frage der Aufklärungspflicht in diesem Zusammenhang ist jedoch anhand der Vorgaben der hRsp<sup>1)</sup> zu beurteilen, wonach der Arbeitgeber in dieser (Sonder-)Konstellation zu einer besonderen Aufklärung verpflichtet ist.

### B. Die Grundlagen der Aufklärungspflicht

Unmittelbare gesetzliche Aufklärungspflichten des Arbeitgebers bestehen in diesem Zusammenhang nicht.<sup>2)</sup> Die RL 2003/41/EG über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen zur betrieblichen Altersversorgung enthält zwar verbindliche Regelungen für die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung, welche durch die PKG-Nov BGBl I 2005/8 umgesetzt wurden. Normiert ist dadurch pri-

---

RA Dr. Clemens Egermann ist Partner bei Barnert Egermann Illigasch Rechtsanwälte GmbH.

1) RIS-Justiz RS0017049 mwN.

2) Schrammel, Die Übertragung von Anwartschaften aus Direktzusagen auf eine Pensionskasse, ZAS 2006/9.

mär eine Aufklärungs- und Auskunftspflicht der Pensionskasse.<sup>3)</sup> Nach § 19 PKG ist vom Arbeitgeber nur über das Ergebnis der Einbeziehung in die Pensionskassenvorsorge aufzuklären.

Eine Aufklärungspflicht folgt daher aus den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen. Es ist anerkannt, dass Geschäftspartner bereits mit der Aufnahme eines Kontakts zu geschäftlichen Zwecken von Gesetzes wegen in ein beiderseitiges Schuldverhältnis treten, das sie zu gegenseitiger Rücksicht bei der Vorbereitung und dem Abschluss eines Vertrags verpflichtet, von dessen Zustandekommen aber unabhängig ist. Darüber hinaus bestehen während des aufrechten Vertragsverhältnisses Aufklärungs-, Schutz- und Sorgfaltspflichten. Es besteht Einigkeit darüber, dass keine allgemeine Rechtspflicht besteht, den Geschäftspartner über alle Umstände aufzuklären, die auf seine Entscheidung zum Vertragsabschluss Einfluss haben könnten. Eine Aufklärungspflicht wird jedoch dann bejaht, wenn der andere Teil nach den Grundsätzen des *redlichen Geschäftsverkehrs* Aufklärung erwarten durfte, zB dann, wenn das Verschweigen den Vertragszweck des Partners gefährden würde oder bewirkt, dass dieser einen Schaden erleidet.<sup>4)</sup>

Dieser Gedanke wurde von der Rsp zum Betriebspensionsrecht soweit ersichtlich erstmals im ORF-Urteil nutzbar gemacht:<sup>5)</sup> Dort ging es darum, inwieweit den Arbeitgeber Aufklärungspflichten gegenüber seinen (ehemaligen) Mitarbeitern treffen, wobei dieser den Vorschlag erstattet hatte, ein Rechtsverhältnis zu einer Pensionskasse einzugehen, wodurch er gleichzeitig von weiteren direkten Leistungsverpflichtungen befreit werden sollte. Der OGH vertrat die Ansicht, dass bei dieser Konstellation der Arbeitgeber zu einer ausgewogenen Information verpflichtet sei, durch die nicht nur die zu erwartenden Vorteile, sondern insb auch die allenfalls drohenden Risiken – im Rahmen des Zumutbaren und idS einer *ex ante* Betrachtung – aufzuzeigen seien. Entscheidend sei, welches Gesamtbild die (schriftlichen) Informationen den Betroffenen von den Chancen und Risiken vermitteln.

Seitdem ist es stRsp, dass der Arbeitgeber, der seinen (ehemaligen) Arbeitnehmern anbietet, eine im Rahmen einer direkten Leistungszusage bestehende Betriebspension auf eine Pensionskasse mit beitragsorientierten Leistungen überzuführen, zu einer umfassenden Aufklärung verpflichtet ist.<sup>6)</sup> Der tragende Grund für diese Aufklärungspflicht *qua* besonderer Information über denkbare Nachteile liegt darin, dass sich der Arbeitgeber in dem speziellen Fall der Übertragung auf eine Pensionskasse nicht in der Rolle eines neutralen Dritten befindet, sondern vielmehr mit dem Vorschlag, die Pensionsverbindlichkeiten auszulagern, auch eigene Interessen verfolgt. Es besteht eine (potenzielle) Interessenkollision beim Arbeitgeber, der nicht bloß unparteiisch eine für den Dienstnehmer möglichst günstige Veranlagungsentscheidung trifft. Dieser „Doppelstellung“ steht die Rsp skeptisch gegenüber, weshalb sie eine erhöhte Aufklärung der Arbeitnehmer fordert, damit sich diese nicht blind vertrauend auf den vom Arbeitgeber erstatteten Vorschlag einlassen. Daraus ist aber andererseits abzuleiten, dass eine gesteigerte Aufklärungspflicht dann

nicht besteht, wenn der Arbeitgeber mit der Maßnahme überhaupt keine eigenen Interessen verfolgt, etwa er von keiner Verpflichtung befreit wird oder die Maßnahme ausschließlich den Arbeitnehmern zum Vorteil gereicht. Jedenfalls wird das Ausmaß, in dem der Arbeitgeber (auch) seine eigenen Interessen fördern will, bei der Abwägung im Rahmen des beweglichen Systems (s unten) zu berücksichtigen sein. Die Aufklärungspflicht ist keine Konsequenz der Fürsorgepflicht, da aus dieser für den Arbeitgeber keine direkte Verpflichtung abgeleitet werden kann, eine weder gesetzlich noch vertraglich vorgesehene Vorsorge für vermögensrechtliche Folgen beim Dienstnehmer zu treffen.<sup>7)</sup>

Aufzuklären ist nur, wenn der Arbeitgeber mit dem einzelnen Arbeitnehmer ein Rechtsgeschäft abschließt, nicht jedoch, wenn Vertragspartner der Betriebsrat ist. Nach der Rsp bedarf die Übertragung von auf einer Betriebsvereinbarung beruhenden, noch nicht angefallenen Betriebspensionen auf eine Pensionskasse nicht der Zustimmung der einzelnen Berechtigten.<sup>8)</sup> Eine besondere Aufklärungspflicht der Normunterworfenen durch die Parteien der Betriebsvereinbarung bestehe nicht, weil es nicht darum gehe, eine mängelfreie Zustimmung der Normunterworfenen zu erwirken. Die Rsp sieht wohl im Betriebsrat einen gleichwertigen Partner des Arbeitgebers, der als Vertreter der Arbeitnehmerinteressen solche Sachlagen richtig einzuschätzen vermag.

## C. Für die Aufklärungspflicht maßgebliche Faktoren

Das für die Erfüllung der Aufklärungspflicht erforderliche Verhalten lässt sich nicht in eine allgemeingültige, prägnante Formel gießen. Es hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab,<sup>9)</sup> weshalb eine Anrufung des OGH idR ausscheidet. Eine Beurteilung hat im Rahmen eines beweglichen Systems zu erfolgen. Prozesse über die Frage, ob der Arbeitgeber seine Aufklärungspflicht erfüllt hat, werden daher insb auf der Sachverhaltsebene geführt – und gewonnen oder verloren. Den Parteien sei daher ans Herz gelegt, den maßgeblichen Sachverhalt so genau wie möglich zu dokumentieren, da dies in einem Gerichtsverfahren das Zünglein an der Waage sein kann. Im Folgenden sollen anhand aktueller Rsp typische Elemente aufgezeigt werden:

### 1. Verfügbarkeit der Informationen und Informationsstand des Arbeitnehmers

Der Arbeitgeber hat im gegenständlichen Zusammenhang einen Informationsvorsprung gegenüber dem Arbeitnehmer. Er kann seiner Disposition und

3) Siehe etwa OGH 23. 2. 2006, 8 ObA 76/05 t.

4) *Reischauer in Rummel*<sup>3</sup> Vor §§ 918–933 Rz 15 ff.

5) OGH 25. 6. 2003, 9 ObA 243/02 d, *ecolex* 2003/349 (*Mazal*).

6) Zuletzt OGH 5. 6. 2008, 9 ObA 47/07 p mwN.

7) Dazu *Egermann*. Gibt es eine generelle Förderungs- und Aufklärungspflicht des Arbeitgebers? ZAS 2005/20 (117). Unscharf OGH (FN 6), der die Aufklärungs- auch mit der Fürsorgepflicht begründet.

8) Etwa OGH 7. 5. 2008, 9 ObA 86/07 y mwN.

9) OGH 7. 5. 2008, 9 ObA 87/07 w.

Kalkulation klare Geldbeträge zugrunde legen, er hat oftmals größere Erfahrung als die Arbeitnehmer. Die Kosten der Informationsweitergabe sind für ihn relativ gering. Die Arbeitnehmer haben idR weniger Informationen; sie sind im Hinblick auf die zukünftigen Leistungen auf die präsentierten Informationen und die darin enthaltenen Prognosen angewiesen.<sup>10)</sup> Es genügt daher nicht, wenn den Mitarbeitern keine Informationen über die Funktionsweise bzw die Vor- und Nachteile des Pensionskassensystems zur Verfügung gestellt werden, die Mitarbeiter an keinen Informationsveranstaltungen des Betriebsinhabers bzw der Pensionskasse teilnehmen können und insb auch keine Informationsbroschüren erhalten.<sup>11)</sup> Der Arbeitgeber erfüllt seine Aufklärungspflichten jedoch, wenn den Arbeitnehmern ausreichende, objektive Informationsveranstaltungen geboten werden, sie mit dem Betriebsratsobmann, qualifizierten Mitarbeitern (des Personalbüros und/oder auch der Pensionskasse) Rücksprache halten können und/oder ihnen auf sonstige Weise aussagekräftige Informationen zur Verfügung gestellt werden.<sup>12)</sup> Daraus lässt sich ableiten, dass der Arbeitgeber seiner Aufklärungspflicht umso eher gerecht wird, je mehr verständliche Informationen er den Arbeitnehmern zur Verfügung stellt, wobei seine Pflichten nicht überspannt werden dürfen.

## 2. Darstellung der geplanten Maßnahme

Erfolgt eine ausgewogene (neutrale) Darstellung über die Vorteile und die etwaigen Nachteile der Maßnahme?<sup>13)</sup> Zur Erfüllung der Aufklärungspflicht kann es genügen, dass ein von der in Aussicht genommenen Pensionskasse erstelltes Informationsschreiben an die Arbeitnehmer mit Berechnungsparametern und dem Hinweis gerichtet wird, dass die beispielsweise dargestellten Leistungen Hochrechnungsergebnisse sind und darauf hingewiesen wird, dass Änderungen der hochgerechneten Leistungen möglich seien. Es muss erkennbar sein, dass es sich bei der Prognose um Hochrechnungen handelt und die zu erwartenden Leistungen auch unter die Höhe der ursprünglich direkten Pensionszusage fallen könnten.<sup>14)</sup> Es hängt vom Formulierungsgeschick ab, die Risiken deutlich aufzuzeigen, ohne gleichzeitig die Maßnahme unattraktiv erscheinen zu lassen. Außerdem sollte auf den bloß beispielhaften Charakter der Berechnung und die Risiken der Kapitalmärkte hingewiesen werden. Zu Beweis Zwecken ist die schriftliche Darstellung empfehlenswert. Versendet der Arbeitgeber kommentarlos Konvolute versicherungsmathematischer Berechnungen, wird er der Informationspflicht nicht gerecht. Es bedarf einer nachvollziehbaren, ausgewogenen Darstellung der entscheidungserheblichen Eckpunkte.

Eine Aufklärung über Unvorhersehbares oder alle möglichen Eventualitäten ist nicht notwendig, ebenso wenig über Umstände, die selbst für eine mit großer Sachkenntnis ausgestattete Person nicht erkennbar sind.<sup>15)</sup> Es bedarf einer ausgewogenen Aufklärung über das allgemeine und voraussehbare Risiko der Pensionskasse.<sup>16)</sup> Mögliche Risiken müssen vollständig und verständlich formuliert sein, sodass sie ein unbefangener durchschnittlicher Arbeitnehmer ver-

steht. Verklausulierte Warnhinweise, wie etwa dass Wertanpassungen bloß vom „versicherungstechnischen Risiko“ abhängen oder dass es zu „Schwankungen des Wertzuwachses“ kommen kann, reichen nicht, insb wenn die besondere Sicherheit der Veranlagung hervorgehoben wird.<sup>17)</sup> Das Risiko der Verringerung der Pension bei ungünstiger Veranlagungsrendite darf nicht verschwiegen werden.

## 3. Erkennbare Erwartungshaltung der Vertragspartner

Da sich die Aufklärungspflicht auf alle Umstände erstreckt, über die der Vertragspartner nach dem redlichen Geschäftsverkehr eine Aufklärung erwarten kann, kann auch wesentlich sein, inwieweit der Arbeitnehmer (aber auch der Arbeitgeber) zum Ausdruck bringt, dass für ihn bestimmte Punkte von besonderer Bedeutung sind.<sup>18)</sup> Kommuniziert der Arbeitnehmer eine bestimmte Erwartungshaltung, so trifft den Arbeitgeber eine Redepflicht<sup>19)</sup> und er muss darauf hinweisen, wenn diese Erwartungshaltung unrichtig ist. Andererseits kann der Arbeitgeber durch eine klare – ungeschönte – Kommunikation (etwa wahrheitsgemäßer Hinweis auf wirtschaftliche Schwierigkeiten, auf betriebswirtschaftliche Notwendigkeit der Auslagerung der Pensionszusage) eine etwaig unzutreffende Erwartungshaltung korrigieren.

## 4. Informationsbedürfnis des konkreten Arbeitnehmers

Für das Ausmaß der jeweiligen Aufklärung sind auch die spezielle (Vor-)Bildung sowie die Position des konkreten Arbeitnehmers ausschlaggebend. So wurde bei einem langjährigen Mitarbeiter einer Bank seine Stellung als Gesamtprokurist und Kassenleiter als relevant erachtet.<sup>20)</sup> Daraus wird sich ableiten lassen, dass für einen Mitarbeiter ohne Erfahrung im Finanz- oder Rechnungswesen eine klarere, leicht verständliche Aufarbeitung der Information notwendig sein kann. Ebenfalls in die Beurteilung einzufließen hat, ob es sich um einen leitenden Angestellten handelt.

## 5. Mit Maßnahme verfolgter Zweck

Verfolgt der Arbeitgeber mit der Maßnahme primär seine eigenen Interessen oder (auch) die der Arbeitnehmer? Es ist wesentlich, ob der Vorgang rein administrativ der Verwaltungsvereinfachung dient oder ob dadurch das Risiko der Pensionszusage auf den Arbeitnehmer verschoben wird.

10) OGH (FN 5).

11) OGH 18. 10. 2006, 9 Oba 159/05f.

12) OGH (FN 6).

13) OGH (FN 5).

14) OGH (FN 6).

15) OGH (FN 3).

16) OGH (FN 9); (FN 3).

17) OGH (FN 5).

18) OGH 7. 6. 2006, 9 Oba 46/06i mwN.

19) Zum Gedanken der Antwortpflicht etwa *Reissner* in ZellKomm § 4 UrLG Rz 8 mwN.

20) OGH (FN 6).

## SCHLUSSSTRICH

*Im Arbeitsrecht besteht zwar grundsätzlich keine höhere Aufklärungspflicht als im allgemeinen Zivilrecht. Der Arbeitgeber ist jedoch nach der Rsp im Betriebspensionsrecht gegenüber den einzelnen vertragsschließenden Arbeitnehmern bei Maßnahmen, mit denen er auch eigene Interessen verfolgt, zu einer besonderen Aufklärung verpflichtet. Dadurch soll insb die Interessenkollision beim*

*Arbeitgeber beseitigt werden. Dessen Pflichten dürfen nicht überspannt werden. Dem Arbeitnehmer muss eine wohlerwogene eigene Entscheidung ermöglicht werden. Trifft dieser aufgrund verständlicher, ausgewogener und umfassender Informationen eine Entscheidung frei von Willensmängeln, trägt er dafür selbst die Verantwortung.*