

Mitglieder-Information der Arbeitskräfteüberlasser der WKOÖ in Rechtsfragen

Betriebspension für überlassene Arbeitskräfte

KOMPAKT AUF EINEN BLICK

Durch die Novellierung des AÜG kam es nicht nur zu Änderungen für den Überlasser und die Arbeitskräfte; auch den Beschäftiger treffen neue Pflichten, welche einige Fragen aufwerfen. So ist der Beschäftiger - unter gewissen Voraussetzungen - verpflichtet, die überlassene Arbeitskraft in ein Betriebspensionssystem einzubeziehen.

Unter welchen Voraussetzungen ist dies nun aber genau der Fall? Und wie erhält der Beschäftiger die erforderlichen Informationen?

Verfasser: Rechtsanwalt Dr. Georg BRUCKMÜLLER
Branchenanwalt der OÖ Arbeitskräfteüberlasser, Lektor Donau-Universität Krems

Trotz sorgfältiger Bearbeitung wird für die Ausführungen keine Gewähr übernommen.
Nur für Mitglieder der Berufsgruppe der Arbeitskräfteüberlasser zum internen Gebrauch bestimmt.
Jegliche andere Art der Verbreitung und Vervielfältigung nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Fachverbandes der
Gewerblichen Dienstleister, Berufsgruppe Arbeitskräfteüberlassung, zulässig. gewerbliche.dienstleister@wko.at; 05 90 900 3260

Mitglieder-Information der Arbeitskräfteüberlasser der WKOÖ in Rechtsfragen

? **1. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Wann sind überlassene Arbeitskräfte in ein Betriebspensionssystem einzubeziehen?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Hat der Beschäftigte seinen Stammmitarbeitern eine Pensionskassen- oder betriebliche Kollektivversicherungszusage nach dem Betriebspensionengesetzes (BPG) erteilt und wird die Arbeitskraft mehr als 4 Jahre an den Beschäftigten überlassen, gilt der Beschäftigte als Arbeitgeber im Sinne des BPG. Der Beschäftigte hat dann Beiträge in die Pensionskasse sowie Prämien in die betriebliche Kollektivversicherung zu bezahlen.“

Eine Ausnahme besteht dann, wenn der Überlasser für seine Arbeitskräfte eine gleichwertige Vereinbarung geschlossen hat.

ACHTUNG: Die Bestimmung tritt erst mit 01.01.2014 in Kraft!“

? **2. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Sind überlassene Arbeitskräfte, die am 01.01.2014 mehr als 4 Jahre an einen Beschäftigten überlassen waren, sofort ab diesem Zeitpunkt in die betriebliche Altersvorsorge einzubeziehen, oder beginnt die 4-Jahresfrist erst ab 01.01.2014 zu laufen? Müssen auch rückwirkend Beiträge geleistet werden?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Es wird auch die Zeit, die vor dem 01.01.2014 beim Beschäftigten geleistet wurde, in die 4-Jahresfrist eingerechnet. Das bedeutet, dass eine Arbeitskraft, die am 01.01.2014 bereits 4 Jahre beim Beschäftigten eingesetzt war, sofort mit 01.01.2014 Anspruch auf die Einbeziehung in die Betriebspensionsregelung hat.“

Die Einbeziehung erfolgt aber frühestens mit 01.01.2014 - war die Arbeitskraft daher schon seit z.B. 01.01.2008 beim selben Beschäftigten tätig, erfolgt die Einbeziehung nicht etwa schon ab 01.01.2012, sondern erst mit 01.01.2014. Die Beiträge für einen Zeitraum vor dem 01.01.2014 müssen daher nicht bezahlt werden.“

? **3. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Wie wirkt sich eine Unterbrechung des Überlassungsverhältnisses auf die Einbeziehung überlassener Arbeitskräfte in die Betriebspensionsregelung des Beschäftigten aus? Wann liegt eine Umgehung der gesetzlichen Bestimmungen vor?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Weder das Gesetz noch die Materialien treffen eine ausdrückliche Aussage zu der Frage, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen unterbrochene Überlassungszeiten für die erforderlichen 4 Jahre zusammenzurechnen sind. Nach dem Zweck des Gesetzes ist wohl davon auszugehen, dass die Überlassung grundsätzlich ununterbrochen stattfinden muss.“

Für den Fall, dass eine wertende Gesamtbeurteilung ergibt, dass es sich bei unterbrochenen Überlassungen um eine personen- und funktionsbezogene Einheit handelt, könnte eine Zusammenrechnung der Zeiten gerechtfertigt sein. Denkbar ist dies meines Erachtens dann, wenn eine Überlassung für wenige Tage oder Wochen unterbrochen wird (beispielsweise weil dies die Arbeitskraft aufgrund privater Gründe wünscht), die Arbeitskraft dann aber wieder dieselbe Tätigkeit beim Beschäftigten ausübt. Unterbrechungen von 6 oder mehr Monaten schließen eine Zusammenrechnung in der Regel jedenfalls aus.

Auch eine rechtsmissbräuchliche Unterbrechung führt meines Erachtens zu einer Zusammenrechnung. Eine solche rechtsmissbräuchliche Unterbrechung wird insbesondere dann vorliegen, wenn etwa relativ kurzfristige Unterbrechungen (beispielsweise wenige Tage oder Wochen) vor Erreichen der 4 Jahre vorliegen. Eine genaue Frist kann hier nicht genannt werden, es kommt immer auf die Umstände des Einzelfalls an.“

Mitglieder-Information der Arbeitskräfteüberlasser der WKOÖ in Rechtsfragen

? **4. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Wie ist die 4-jährige Frist im AÜG zu verstehen, wenn in einer Betriebspensionsregelung des Beschäftigten eine Anwartschaft von 5 Jahren vorgesehen ist?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Nach dem Wortlaut des Gesetzes ersetzt die 4-jährige Mindestdauer auch eine allfällige besondere Wartezeit. Ist diese beim Pensionssystem kürzer als 4 Jahre, erfolgt die Einbeziehung daher erst mit Ablauf der 4 Jahre. Ist sie länger, könnte nach dem Gesetzeswortlaut argumentiert werden, dass dasselbe gilt (also eine Einbeziehung nach Ablauf von 4 Jahren). Ein solches Ergebnis würde aber dem Gleichstellungszweck widersprechen. Meines Erachtens sollte die Regelung dahingehend verstanden werden, dass überlassene Arbeitskräfte nicht vor vergleichbaren eigenen Arbeitnehmern in das Pensionssystem einzubeziehen sind.“

Dies würde bedeuten, dass die überlassenen Arbeitskräfte erst ab dem 5. Jahr der Überlassung einbezogen werden. Eine Änderung der Betriebspensionsregelungen, die üblicherweise in Betriebsvereinbarungen getroffen werden, ist durch das Gesetz meines Erachtens nicht beabsichtigt.“

? **5. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Beginnen Anwartschaftsfristen, die laut betrieblichem Pensionssystem für Stammmitarbeiter gelten, für überlassene Arbeitskräfte erst ab dem 01.01.2014 zu laufen oder sind die Beschäftigungszeiten vor diesem Zeitpunkt mit zu berücksichtigen?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Geht man davon aus, dass (längere) Anwartschaftsfristen für Stammmitarbeiter auch für überlassene Arbeitskräfte relevant sind, sind jedenfalls auch Beschäftigungszeiten vor dem 01.01.2014 zu berücksichtigen. Solche Zeiten sind daher auf die Anwartschaftszeit anzurechnen.“

? **6. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Betriebspensionsregelungen knüpfen in der Regel an das Gehalt der Arbeitnehmer an. Im Gesetz ist nicht geregelt, wie der Beschäftigte dieses ermitteln soll.“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Obwohl dies im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt ist, gehe ich davon aus, dass der Beschäftigte einen Auskunftsanspruch gegenüber dem Überlasser hat. Andernfalls könnten die Beschäftigten ihrer gesetzlichen Verpflichtung nicht nachkommen.“

? **7. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Sind überlassene Arbeitskräfte in die Betriebspensionsregelung einzubeziehen, wenn sich der Überlasser ändert? In der Praxis kommt es immer wieder vor, dass Arbeitnehmer durchgehend länger als 4 Jahre bei einem Beschäftigten arbeiten, jedoch die überlassene Arbeitskraft den Überlasser (Arbeitgeber) wechselt. Spielt dies eine Rolle?“

! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Meines Erachtens kommt es nicht auf das Überlassungsverhältnis an, sondern auf die Dauer der Beschäftigung im Beschäftigterbetrieb. Diese Interpretation ist auch sachgerecht, weil nicht durch den Wechsel des Überlassers die Einbeziehung in die Betriebspensionsregelung unterwandert werden soll. Auch aus dem Gesichtspunkt der Gleichstellung mit den Stammmitarbeitern ist dies gerechtfertigt.“

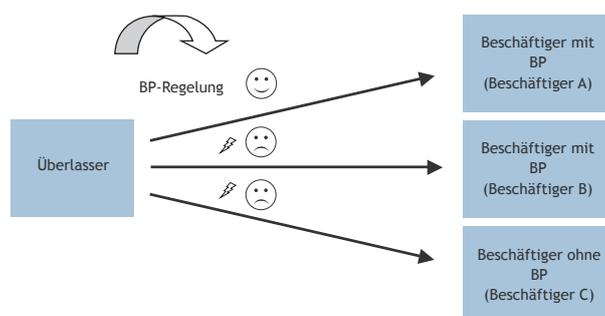
Mitglieder-Information der Arbeitskräfteüberlasser der WKOÖ in Rechtsfragen

? **8. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Was ist, wenn es einen Beschäftigterbetrieb mit einer Betriebspensionsregelung (Betrieb A) gibt und einen solchen ohne Betriebspensionsregelung (Betrieb B) und zur Vermeidung einer Einbeziehung in eine Betriebspensionsregelung künftig überlassene Arbeitskräfte ausschließlich von jenem Betrieb, welcher keine Betriebspensionsregelung hat, angefordert werden?“



! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Wird die Arbeitskraft tatsächlich nur im Betrieb B, eingesetzt, ist diese Vorgehensweise meines Erachtens in Ordnung. Anderes gilt, wenn es sich dabei um eine Umgehung handelt. Wenn also die Arbeitskraft vom Betrieb B angefordert wird, jedoch im Betrieb A eingesetzt wird. In diesem Fall wäre die Arbeitskraft - bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen - in die Betriebspensionsregelung einzubeziehen.“

? **9. Arbeitskräfteüberlasser X:**
„Was ist, wenn ein Arbeitskräfteüberlasser Arbeitskräfte an 3 Beschäftiger überlässt. Beschäftiger A und B haben eine Betriebspensionsregelung, Beschäftiger C nicht. Damit Beschäftiger A die Arbeitskräfte nicht in sein System einbeziehen muss, schließt der Überlasser für die an Beschäftiger A überlassenen Arbeitskräfte eine Betriebspensionsregelung ab. Können die anderen Arbeitskräfte (die an B und C überlassen werden) verlangen, dass auch für sie eine Betriebspensionsregelung abgeschlossen wird?“



! **Dr. BRUCKMÜLLER:**
„Hier ist für den Überlasser Vorsicht geboten. Es müssen sowohl der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, als auch das besondere Gleichbehandlungsgebot nach dem BPG beachtet werden. Der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet die willkürliche Schlechterstellung einer Minderheit. Das besondere Gleichbehandlungsgebot nach dem BPG verbietet auch eine willkürliche Besserstellung einer Minderheit.“

Der Überlasser muss grundsätzlich nicht für alle Arbeitnehmer eine Betriebspensionsregelung abschließen. Er kann auch nur einer bestimmten Gruppe von Arbeitnehmern diese Zusage machen. Dies muss aber sachlich gerechtfertigt sein.

Meines Erachtens läuft der Überlasser große Gefahr, dass bei dem geschilderten Sachverhalt keine sachliche Rechtfertigung für eine Differenzierung vorliegt. Dies hätte zur Folge, dass die Arbeitskräfte, für die keine Pensionsregelung getroffen wurde, einen sogenannten Angleichungsanspruch haben. Das bedeutet, dass auch diese Arbeitskräfte den Anspruch auf die Pensionsregelung gegenüber dem Überlasser haben können.“

Verfasser: Rechtsanwalt Dr. Georg BRUCKMÜLLER
Branchenanwalt der OÖ Arbeitskräfteüberlasser
Lektor Donau-Universität Krems
Kontakt: +43 (0)732 77 55 44-0