

Schriftliche Prüfung im Fach

## **Arbeitsrecht**

gemäß Prüfungsordnung 4  
der Deutschen Aktuarvereinigung e. V.  
und des IVS –Institut der Versicherungsmathematischen  
Sachverständigen für Altersversorgung e. V.

am 19.10.2018

*Hinweise:*

- Als Hilfsmittel ist die Textsammlung „Die Betriebsrente“ von Drochner/Uebelhack (15. Auflage, 2018) zugelassen.
- Die Gesamtpunktzahl beträgt 120 Punkte. Die Klausur ist bestanden, wenn mindestens 60 Punkte erreicht werden.
- Bitte prüfen Sie die Ihnen vorliegende Prüfungsklausur auf Vollständigkeit. Die Klausur besteht aus 6 Seiten.
- Alle Antworten sind zu begründen und bei Rechenaufgaben muss der Lösungsweg ersichtlich sein.

*Mitglieder der Prüfungskommission:*

Margret Kisters-Kölkes, Thomas Bishopink,  
Thomas Obenberger, Gordon Teckentrup

## **Aufgabe 1.** [30 Punkte]

Frau Müller ist am 4.12.1946 geboren. Sie war vom 1.10.1982 bis zum 31.12.2007 bei einer GmbH gegen eine monatliche Vergütung von zuletzt 5.244,00 Euro brutto beschäftigt. Seit dem 1.11.2009 bezieht Frau Müller eine vorgezogene gesetzliche Altersrente als Vollrente.

Seit Mitte 1985 wendet die GmbH auf ihre Mitarbeiter eine von der Geschäftsführung erlassene Richtlinie „Ruhestandszuwendung für Belegschaftsmitglieder der GmbH“ an. Diese lautet auszugsweise:

### **„Präambel**

*Mit Wirkung vom 01. Juli 1985 wird die bisherige Regelung des sogenannten Treuegeldes bei Eintritt in den Ruhestand für Mitarbeiter der GmbH mit Anspruch auf Leistungen nach der Werkspensionsordnung wie folgt geändert:*

### **1. Höhe der Ruhestandszuwendung**

*Die Ruhestandszuwendung beträgt*

- *nach 15 vollendeten Dienstjahren das 1,5 fache eines Monatsbezuges*
- *nach 16 vollendeten Dienstjahren das 1,6 fache eines Monatsbezuges*

*[...]*

- *nach 30 vollendeten Dienstjahren das 3,0 fache eines Monatsbezuges (max.).*

*Als Dienstjahre gelten anrechnungsfähige Dienstzeiten im Sinne der Pensionsordnung mit der Maßgabe, dass nur vollständig zurückgelegte Dienstjahre zur Anrechnung gelangen. Als Monatsbezug gilt die arbeitsvertraglich zuletzt gezahlte Bruttomonatsvergütung. (...)*

### **2. Anrechnung anderweitiger Leistungen**

*Die Ruhestandszuwendung wird den Mitarbeitern der GmbH bei Eintritt in den Ruhestand, d.h. mit Bezug einer Alters- oder unbefristeten Erwerbsunfähigkeitsrente gezahlt. Wird eine unbefristete Erwerbsunfähigkeitsrente rückwirkend zuerkannt für einen Zeitraum, in dem gleichzeitig Lohn- bzw. Gehaltszahlungen, z.B. wegen Arbeitsunfähigkeit, geleistet worden sind,*

*werden die Lohn- bzw. Gehaltszahlungen ab Beginn der Rentenleistungen mit der Ruhestandszuwendung verrechnet.*

### **3. Übergangsregelung**

*Mitarbeiter, die am 01. Juli 1985 mindestens 10 Dienstjahre im Sinne der Ziffer 1 dieser Richtlinie zurückgelegt haben und vor Vollendung von 15 Dienstjahren in den Ruhestand treten, erhalten die Ruhestandszuwendung nach der bisherigen Regelung (1 Monatsbezug)."*

Frau Müller beansprucht gegenüber der GmbH die Ruhestandszuwendung. Sie vertritt die Auffassung, ihr stehe eine ungekürzte Ruhestandszuwendung für 25 vollendete Dienstjahre iHv. 13.110,00 Euro zu. Die Zuwendung sei keine betriebliche Altersversorgung. Es handele sich um ein Treuegeld. Die Richtlinie sehe überdies keine Kürzungsmöglichkeit bei vorgezogener Inanspruchnahme der Altersleistung nach vorzeitigem Ausscheiden vor. Anknüpfungspunkt für die Zahlung sei der Eintritt in den Ruhestand und nicht das Erreichen der Regelaltersgrenze. Auch ein sog. untechnischer versicherungsmathematischer Abschlag dürfe nicht vorgenommen werden.

Die GmbH bittet Sie um Berechnung der Ruhestandszuwendung. Gehen Sie bitte auch auf die Argumente der Frau Müller ein. Etwaige Berechnungen sind monatsgenau (volle Monate) durchzuführen.

#### **Aufgabe 2.** [30 Punkte insgesamt, je 5 Punkte pro Begriff]

Bitte erläutern Sie folgende Begriffe so, dass man nachvollziehen kann, was Sie unter diesem Begriff verstehen. Die bloße Nennung eines Paragraphen oder die reine Wiederholung des Gesetzestextes reichen nicht aus. Zur Verdeutlichung können Sie auch – aber nicht nur – Beispiele verwenden.

- (a) Beitragsorientierte Leistungszusage
- (b) Aufnahme in ein Versorgungswerk
- (c) Betriebsvereinbarung
- (d) Besitzstand
- (e) wertgleiche Entgeltumwandlung
- (f) versicherungsmathematischer Abschlag

**Aufgabe 3.** [20 Punkte]

Der Arbeitnehmer S ist 47 Jahre alt und befindet sich seit 01.01.2000 in einem ungekündigten Beschäftigungsverhältnis mit der G GmbH. Er hat mit seinem Arbeitgeber eine Entgeltumwandlungsvereinbarung abgeschlossen. Danach wandelt er seit dem Jahr 2002 monatlich 100 EUR seines Gehalts um, der Arbeitgeber zahlt den Betrag in eine Direktversicherung ein.

Im Jahr 2012 beendet S seine Entgeltumwandlung, die Direktversicherung wird beitragsfrei gestellt. Der Rückkaufswert der Versicherung beläuft sich zum 01.10.2018 auf 14.220 EUR.

S verlangt von seinem Arbeitgeber, dass dieser die Direktversicherung kündigt und den Rückkaufswert an ihn auszahlt, weil er das Kapital sofort benötigt. Er befindet sich, behauptet er, in einer finanziellen Notlage. Für den Kauf seiner Eigentumswohnung hat S eine Hypothek aufgenommen. Da er zwei Raten seiner Hypothek i.H.v. insgesamt 1.800 EUR nicht beglichen hat drohe ihm die Kündigung seines Darlehensvertrages durch die Bank. Im Anschluss daran drohe ihm Zwangsvollstreckung wegen des noch nicht getilgten Darlehens und damit der Verlust seiner Wohnung.

(a) [8 Punkte]

Der Arbeitgeber fragt Sie, ob es rechtlich zulässig ist, dem Wunsch von S nachzukommen und mit ihm eine vorzeitige Auszahlung der Direktversicherung zu vereinbaren?

(b) [12 Punkte]

Falls die G GmbH dem Wunsch des S auf vorzeitige Auszahlung nicht nachkommt: Hätte eine Klage von S gegen die G GmbH, die auf Kündigung der Direktversicherung und Auszahlung der Direktversicherung gerichtet ist, Aussicht auf Erfolg?

**Aufgabe 4.** [10 Punkte]

Der ehemalige Arbeitgeber I des Rentners R ist seit 01.04.2015 insolvent, daher erhält R die ihm von I als Direktzusage versprochene monatliche Altersrente seit der Vollendung seines 65. Lebensjahres i.H.v. 300 EUR vom PSVaG. Der PSVaG weigert sich jedoch, R den sog. Übergangszuschuss zu zahlen, weil es sich dabei nicht um eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung handele. Bei I bestand folgende Vereinbarung:

„Mitarbeiter erhalten nach ihrer Pensionierung einen Übergangszuschuss. Damit soll den Mitarbeitern der Übertritt in den Ruhestand wirtschaftlich erleichtert werden.“

1. I räumt den Mitarbeitern einen Rechtsanspruch auf den Übergangszuschuss ein.

2. Voraussetzung ist, dass der Mitarbeiter

- mindestens 10 Dienstjahre (ohne Ausbildungszeiten) nach Vollendung des 18. Lebensjahres bei I abgeleistet hat und
- im unmittelbaren Anschluss an die aktive Dienstzeit bei I pensioniert wird.

3. Die Höhe des Übergangszuschusses, der für 6 Monate gezahlt wird, entspricht der Differenz zwischen dem zuletzt bezogenen Brutto-Monatsentgelt und der I-Betriebsrente.“

Ist die Einschätzung des PSVaG richtig oder hat Rentner R gegen den PSVaG auch einen Anspruch auf den Übergangszuschuss?

#### **Aufgabe 5.** [30 Punkte]

Bei der A GmbH, einem mittelständischen Unternehmen aus München, besteht eine vor vielen Jahren im Wege der Betriebsvereinbarung eingeführte, zwischenzeitlich aber für Neueintritte geschlossene unmittelbare Versorgungszusage. Danach sind den Mitarbeitern der A GmbH reine Altersrentenleistungen zugesagt. Versorgungsverpflichtungen aus dieser Zusage bestehen aktuell sowohl gegenüber den aktiven Mitarbeitern, den mit gesetzlich unverfallbaren Anwartschaften ausgeschiedenen ehemaligen Mitarbeitern als auch gegenüber Altersrentnern. Konkret gibt es

- aktive Mitarbeiter mit unterschiedlich hohen Anwartschaften. Diese haben teilweise die gesetzlichen Unverfallbarkeitsvoraussetzungen schon erfüllt, teilweise aber auch nicht. Mit dreien dieser Mitarbeiter wurden Aufhebungsverträge geschlossen, nach denen sie zum 31.12.2018 ausscheiden und gesetzlich unverfallbare Anwartschaften behalten werden.
- mit unverfallbarer Anwartschaft bereits ausgeschiedene Mitarbeiter. Die meisten dieser Mitarbeiter haben monatliche Altersrentenanwartschaften bei Erreichen der in der Versorgungszusage vorgesehenen Altersgrenze erworben, deren Höhe einen Betrag von EUR 30,45 unterschreitet.
- Altersrentner - ebenfalls mit unterschiedlich hohen laufenden Rentenleistungen -, von denen ca. die Hälfte bereits erstmals vor dem 01.01.2005

eine Rentenleistung bezogen haben. Bei der anderen Hälfte hat die Zahlung erst nach dem 31.12.2004 eingesetzt.

Da die Rückstellungen für die Versorgungsverpflichtungen für die A GmbH einen beträchtlichen Umfang haben und das Unternehmen generell bestehende Risiken minimieren möchte, wendet sich der für die betriebliche Altersversorgung zuständige Sachbearbeiter B an Sie mit der Bitte, ihn hinsichtlich der Möglichkeiten zur Verminderung der Versorgungsverpflichtungen zu beraten. Er hat gehört, dass aktuell viele Unternehmen Abfindungsaktionen planen oder durchführen und möchte daher wissen, ob und – wenn ja – unter welchen Voraussetzungen welche Versorgungsrechte abgefunden werden können und ob damit das erklärte Ziel der Reduzierung des Verpflichtungsumfangs erreicht werden kann. Er fragt Sie dabei auch, ob die A GmbH etwaige Abfindungen alleine vornehmen kann oder ob hierzu die Zustimmung des einzelnen Versorgungsberechtigten oder gar des Betriebsrates erforderlich ist.

Zudem möchte Herr B wissen, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Übertragung der Versorgungsrechte möglich ist. Dabei erwähnt er, dass die operative Tätigkeit der A GmbH mittelfristig eingestellt werden könnte und das Unternehmen liquidiert wird. Auch insoweit fragt er, ob es für Übertragungen einer Mitwirkung der Versorgungsberechtigten bedarf. Zudem fragt er, ob auch eine Übertragung auf eine eigene Unterstützungskasse möglich wäre.

Bitte erläutern Sie getrennt nach den einzelnen Gruppen, unter welchen Voraussetzungen und inwieweit eine enthaftende Verminderung des Verpflichtungsumfangs für die arbeitgeberfinanzierte Direktzusage erreicht werden kann. Ausgeschiedene Arbeitnehmer sind in Deutschland tätig.



IVS  
INSTITUT DER  
VERSICHERUNGSMATHEMATISCHEN  
SACHVERSTÄNDIGEN  
FÜR ALTERSVERSORGUNG e.V.

## **Lösungsskizze**

zur schriftlichen Prüfung vom 19.10.2018 im Fach

## **Arbeitsrecht**

*Mitglieder der Prüfungskommission:*

Margret Kisters-Kölkes, Thomas Bishopink,  
Thomas Obenberger, Gordon Teckentrup

**Aufgabe 1.** (in Anlehnung an BAG, Urteil v. 25. Juni 2013, 3 AZR 219/11)

Frau Müller hat keinen Anspruch auf eine ungekürzte Ruhestandszuwendung in Höhe von 13.110 Euro. Sie hat gemäß §§ 1b, 6 BetrAVG iVm. der Richtlinie lediglich einen Anspruch auf eine Ruhestandszuwendung in Höhe von 12.173,74 Euro.

Bei der Ruhestandszuwendung handelt es sich um betriebliche Altersversorgung iSd. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG. Die GmbH ist berechtigt, die Ruhestandszuwendung der Frau Müller nach § 2 Abs. 1 und § 2a Abs. 1 BetrAVG zeitratierlich zu berechnen und wegen der vorgezogenen Inanspruchnahme vor Erreichen der Regelaltersgrenze um einen sog. untechnischen versicherungsmathematischen Abschlag zu kürzen.

**I. Anspruch dem Grunde nach**

Frau Müller hat gemäß §§ 1b, 6 BetrAVG iVm. der Richtlinie einen Anspruch auf Ruhestandszuwendung dem Grunde nach, denn bei der Ruhestandszuwendung handelt es sich um betriebliche Altersversorgung iSd. § 1 BetrAVG, die Unverfallbarkeitsvoraussetzungen der §§ 1b, 30f Abs. 1 Satz 1 BetrAVG sind erfüllt und Frau Müller bezieht ab dem 1.11.2009 eine gesetzliche Altersrente als Vollrente iSd. § 6 BetrAVG.

1. Bei der Ruhestandszuwendung handelt es sich um betriebliche Altersversorgung iSd Betriebsrentengesetzes (BetrAVG).

§ 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG definiert den Begriff der bAV. Danach liegt bAV vor, wenn dem Arbeitnehmer aus Anlass seines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt sind.

Die Zusage muss einem Versorgungszweck dienen und die Leistungspflicht muss nach dem Inhalt der Zusage durch ein im Gesetz genanntes biologisches Ereignis, nämlich Alter, Invalidität oder Tod ausgelöst werden. Erforderlich und ausreichend ist, dass durch die vorgesehene Leistung ein im Betriebsrentengesetz genanntes biometrisches Risiko teilweise übernommen wird. Die Altersversorgung deckt einen Teil der „Langlebigerisiken“, die Hinterbliebenenversorgung einen Teil der Todesfallrisiken und die Invaliditätssicherung einen Teil der Invaliditätsrisiken ab. Die Risikoübernahme muss in einer Versorgung bestehen. Dabei ist der Begriff der Versorgung weit auszulegen. Versorgung sind alle Leistungen, die den Lebensstandard des Arbeitnehmers oder seiner Hinterbliebenen im Versorgungsfall verbessern sollen (vgl. BAG 14.12.2010 - 3 AZR 799/08 - Rn. 23; 16.3.2010 - 3 AZR 594/09 - Rn. 23 mwN).

Nach der BAG-Rechtsprechung können auch Zusagen auf einmalige Kapitalzuwendungen die Merkmale der betrieblichen Altersversorgung erfüllen (BAG 18.3.2003 - 3 AZR 315/02; 30.9.1986 - 3 AZR 22/85). Es genügt,



dass der Versorgungszweck die Leistung und deren Regelung prägt. Danach handelt es sich vorliegend um betriebliche Altersversorgung.

Nach dem Wortlaut, Zweck und Systematik der Richtlinie soll die Zuwendung der Versorgung im Alter und bei Invalidität dienen. Die Ziffern 2 und 3 der Richtlinie knüpfen den Anspruch auf die Ruhestandszuwendung an ein Arbeitsverhältnis. Dies ergibt sich v.a. daraus, dass nur „Mitarbeiter“ eine solche Zuwendung erhalten sollen.

Die Gewährung der Zuwendung erfolgt zudem nach Ziffer 2 Satz 1 dann, wenn die im Betriebsrentengesetz genannten biometrischen Ereignisse Alter und Invalidität eintreten.

Die Zuwendung hat überdies Versorgungscharakter, welches sich schon aus dem Wortlaut der Präambel der Richtlinie ergibt. Danach ist nur der Mitarbeiter bezugsberechtigt, der einen Anspruch auf Gewährung einer Betriebsrente nach der Werkspensionsordnung hat. Auch ist die Höhe der Zuwendung geeignet, den Lebensstandard des Arbeitnehmers bei Eintritt des Versorgungsfalls zumindest vorübergehend zu verbessern.

Wie die Ruhestandszuwendung bezeichnet wird (z.B. als Treuegeld), ist unerheblich, denn es kommt nach der BAG-Rechtsprechung allein darauf an, ob die Voraussetzungen des § 1 BetrAVG erfüllt sind (z.B. BAG 18.2.2003 – 3 AZR 81/02; 3.11.1998 – 3 AZR 454/97).

2. Frau Müller hat auch eine unverfallbare Anwartschaft auf die Ruhestandszuwendung gemäß §§ 1b, 30f Abs. 1 Satz 1 BetrAVG, da die Zusage auf Gewährung der Ruhestandszuwendung vor dem 1.1.2001 erteilt wurde und im Zeitpunkt des Ausscheidens von Frau Müller länger als zehn Jahre bestand.
3. Zwar hat Frau Müller zum 1.11.2009 noch nicht die in der Richtlinie geregelte Altersgrenze erreicht. Auch regelt die Richtlinie nicht ausdrücklich einen Anspruch auf vorzeitige Ruhestandszuwendung. Der Anspruch ergibt sich jedoch aus § 6 BetrAVG, denn Frau Müller hat ab dem 1.11.2009 ihre gesetzliche Altersrente als Vollrente bezogen.

## **II. Anspruch der Höhe nach**

### **1. Grundsätzliches**

Die Höhe der Ruhestandszuwendung ist gemäß § 2 Abs. 1 und § 2a Abs. 1 BetrAVG zeiträtierlich zu berechnen. Überdies ist sie wegen der vorgezogenen Inanspruchnahme um einen sog. untechnischen versicherungsmathematischen Abschlag zu kürzen. Dies ergibt sich aus den allgemeinen Grundsätzen des Betriebsrentenrechts.

Die Richtlinie enthält keinerlei Regelungen zur Höhe einer vorgezogenen Ruhestandszuwendung. Ziffer 1 der Richtlinie regelt lediglich die Höhe der Zuwendung eines bis zum Eintritt des Versorgungsfalls betriebstreuem Mitarbeiters, nicht jedoch die Höhe der Zuwendung bei deren vorgezogener Inanspruchnahme nach vorzeitigem Ausscheiden. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut der Richtlinie; so z.B. aus der Präambel der Richtlinie („... bei Eintritt in den Ruhestand für Mitarbeiter ...“) sowie aus Ziffer 2, nach der die Ruhestandszuwendung „den Mitarbeitern“ bei Eintritt in den Ruhestand gewährt wird. Auch die Verrechnungsbestimmung in Ziffer 2 und die Übergangsbestimmung in Ziffer 3 der Richtlinie stellen darauf ab, dass der Mitarbeiter aus dem Arbeitsverhältnis mit der GmbH in den Ruhestand tritt.

Enthält eine Versorgungszusage keine Regelung zur Berechnung bei vorzeitigem Bezug der Versorgungsleistung, so kann sich nach der BAG-Rechtsprechung gleichwohl eine Berechtigung zur Kürzung der betrieblichen Versorgungsleistung unter zwei Gesichtspunkten ergeben:

- (1) Der Arbeitnehmer hat die Betriebszugehörigkeit nicht bis zum Zeitpunkt der nach der Versorgungszusage maßgeblichen Altersgrenze erbracht.
- (2) Der zusagende Arbeitgeber muss die Betriebsrente mit höherer Wahrscheinlichkeit, früher und länger als mit der Versorgungszusage versprochen erbringen.

(1) Der ersten Verschiebung trägt das BAG dadurch Rechnung, dass die bei voller Betriebszugehörigkeit bis zu der nach der Versorgungszusage maßgeblichen Altersgrenze erreichbare - fiktive - Vollrente nach § 2 Abs. 1 und § 2a Abs. 1 BetrAVG (ehem. § 2 Abs. 5 BetrAVG) zeiträtierlich entsprechend dem Verhältnis der tatsächlichen zu der bis zum Erreichen der in der Versorgungszusage bestimmten festen Altersgrenze oder - bei Fehlen einer solchen - bis zu der Regelaltersgrenze möglichen Betriebszugehörigkeit zu kürzen ist.

(2) Dem zweiten Gesichtspunkt wird in der Weise Rechnung getragen, dass eine weitere zeiträtierliche Kürzung der bereits in einem ersten Schritt gekürzten Betriebsrente erfolgt, und zwar so, dass die Zeit zwischen dem Beginn der Betriebszugehörigkeit und der vorgezogenen Inanspruchnahme der Betriebsrente in das Verhältnis gesetzt wird zu der Zeit vom Beginn der Betriebszugehörigkeit bis zum Erreichen der nach der Versorgungszusage maßgeblichen Altersgrenze (vgl. BAG 19.6. 2012 - 3 AZR 289/10 - Rn. 25; 15.11.2011 - 3 AZR 778/09).

Diese Grundsätze gelten auch für vorzeitige Kapitalleistungen, denn auch hier erfolgt ein zweifacher Eingriff in das Gegenseitigkeitsverhältnis: Zum einen hat der Berechtigte die Betriebstreu nicht erbracht, zum anderen muss der Arbeitgeber das geschuldete Versorgungskapital im Zeitpunkt des vorgezogenen Rentenbeginns (§ 6 BetrAVG) insgesamt früher als vereinbart zur Verfügung stellen. Bis zur Regelaltersgrenze kann er mit diesem Betrag

keinerlei Zinserträge mehr erzielen. Der für ihn nachteilige Zinseffekt ist damit höher als bei laufenden Betriebsrenten und berechtigt daher ebenso zu einem entsprechenden Abschlag.

## 2. Konkrete Berechnung

Geburtsdatum	4.12.1946
Diensteintritt	1.10.1982
Dienstaustritt	31.10.2007
Bezug der gesetzlichen Altersrente (Vollrente)	1.11.2009
Feste Altersgrenze = Regelaltersgrenze iSd. § 235 Abs. 2 Satz 1 SGB VI = Vollendung des 65. Lebensjahres)	4.12.2011
Bruttomonatsbezug zum Ausscheidatum	5.244,00 €
Vollendete Dienstjahre vom 1.10.1982 bis 30.9.2011 (volle Jahre)	29
➤ Berechnungsfaktor	2,9 fache
Fiktive Volleistung: $2,9 \times 5.244,00 \text{ €}$	15.207,60
<b>1. Kürzung wegen vorzeitigem Ausscheiden (§ 2 Abs. 1 BetrAVG)</b>	
Zeitraum 1.10.1982 bis 31.10.2007	301 Monate
Zeitraum 1.10.1982 bis 4.12.2011 (volle Kalendermonate)	350 Monate
Berechnung: $15.207,60 \text{ €} \times 301 : 350$	13.078,54 €
<b>2. Kürzung (untechnischer versicherungsmathem. Abschlag)</b>	
Zeitraum 1.10.1982 bis 1.11.2009 (volle Kalendermonate)	325 Monate
Zeitraum 1.10.1982 bis 4.12.2011 (volle Kalendermonate)	350 Monate
<b>Berechnung: <math>13.078,54 \times 325 : 350</math></b>	<b>12.173,74 €</b>

### Ergebnis:

Frau Müller hat einen Anspruch auf vorzeitige Ruhestandszuwendung in Höhe von 12.173,74 Euro.

## Aufgabe 2.

### (a) Beitragsorientierte Leistungszusage

Nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG liegt eine beitragsorientierte Leistungszusage vor, wenn die Versorgungsleistung über einen Beitrag bestimmt wird. Dies bedeutet, dass ein Beitrag vorgegeben wird, aus dem dann die Leistung ermittelt wird.

Mit Urteil vom 30.08.2016 (3 AZR 361/15) hat das BAG klargestellt, dass zum Zeitpunkt der Umwandlung unmittelbar feststehen muss, welche Anwartschaft auf künftige Leistungen der Arbeitnehmer durch die Beitragsumwandlung erwirbt. Es muss ein direkter Zusammenhang zwischen dem Finanzierungsbeitrag und der Höhe der daraus resultierenden Leistung gegeben sein. Dieses Unmittelbarkeitserfordernis ist nur gewahrt, wenn die Regelung der Versorgungsordnung sicherstellt, dass bereits bei der Umwandlung der Beiträge in eine Anwartschaft feststeht, welche Höhe die aus den Beiträgen resultierende Leistung im Versorgungsfall mindestens hat. Dies wahrt den Versorgungscharakter der betrieblichen Altersversorgung, weil es dem Arbeitnehmer möglich sein muss, für den Versorgungsfall zu planen. Nur wenn er weiß, welche Leistungen er voraussichtlich erhalten wird, kann er anderweitige Vorsorge treffen. Es ist deshalb nicht mit einer beitragsorientierten Leistungszusage zu vereinbaren, wenn das Anlagerisiko vollständig auf den Arbeitnehmer übertragen wird.

Jedenfalls für unmittelbare Versorgungszusagen gilt, dass die Höhe im Umwandlungszeitpunkt feststehen muss. Lediglich für die versicherungsförmigen Durchführungswege kann die Höhe der Versorgung von Überschüssen abhängig sein.

Scheidet ein Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis mit einer unverfallbaren Anwartschaft aus, ergibt sich die Höhe der aufrechtzuerhaltenden Leistungen aus § 2 Abs. 5 BetrAVG. Diese Regelung gilt für Versorgungszusagen, die ab dem 01.01.2001 erteilt werden. Die Übergangsregelung für beitragsorientierte Leistungszusagen gem. § 30g Abs. 2 BetrAVG kann auch im Nachhinein vereinbart werden (BAG, 23.1.2018, 3 AZR 359/16).

### **(b) Aufnahme in ein Versorgungswerk**

Bei der Erteilung von Versorgungszusage hat der Arbeitgeber Gestaltungsfreiheit. Seine Gestaltungsfreiheit wird durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG), aber auch durch den Grundsatz der Gleichbehandlung eingeschränkt. Dennoch ist es dem Arbeitgeber möglich, durch Aufnahmevoraussetzungen den Personenkreis zu bestimmen, der eine Versorgungszusage erhält.

Der Arbeitgeber hat die Möglichkeit, befristet beschäftigte Arbeitnehmer von seinem Versorgungswerk auszunehmen. Zur Begründung führt das BAG an, dass der Arbeitgeber weniger Interesse an befristet beschäftigten Arbeitnehmern hat als an Arbeitnehmern, die dauerhaft beschäftigt werden. Deshalb ist

es zulässig, befristet Beschäftigte von einer betrieblichen Altersversorgung auszunehmen (BAG 15.1.2013, 3 AZR 4/11).

Der Arbeitgeber hat auch die Möglichkeit, solche Arbeitnehmer von einem Versorgungsversprechen auszunehmen, die eine bestimmte Altersgrenze überschritten haben. So hat das BAG entschieden, dass es noch zulässig ist, Arbeitnehmer von einem Versorgungswerk auszunehmen, die bei Eintritt in das Unternehmen das 50. Lebensjahr vollendet haben (BAG 12.11.2013, 3 AZR 356/12). Dagegen ist es nicht zulässig, solche Arbeitnehmer von einem Versorgungsversprechen auszuschließen, die vor Vollendung des 45. Lebensjahres das Arbeitsverhältnis begründet haben müssen (BAG 18.3.2014, 3 AZR 69/12). Solche Arbeitnehmer haben noch mehr als ein halbes Arbeitsleben vor sich, so dass sie auch in dem Arbeitsverhältnis eine Versorgung verdienen können müssen.

Häufig wird auch in Versorgungsregelungen vorgesehen, dass geringfügig Beschäftigte von einer betrieblichen Altersversorgung ausgeschlossen werden. Ein solcher Ausschluss ist unzulässig. Das Teilzeit- und Befristungsgesetz gibt vielmehr in § 2 Abs. 2 vor, dass auch geringfügig Beschäftigte von einer Versorgung erfasst sein müssen. Sie sind ganz normale Teilzeitbeschäftigte (LAG München 13.1.2016, 10 Sa 544/15, rkr.).

Wird zwischen Personengruppen unterschieden (z.B. Innendienst/Außendienst, Arbeiter/Angestellte) muss für die Unterscheidung ein sachlicher Grund bestehen, der willkürfrei ist. Eine Abgrenzung allein nach dem Status ist unzulässig. Ein sachlicher Grund kann sein, dass der Arbeitgeber auf einen besonderen Versorgungsbedarf abstellen oder einen Arbeitnehmer besonders an das Unternehmen binden will.

So ist es dem Arbeitgeber möglich, nur Führungskräften eine betriebliche Altersversorgung zuzusagen, wenn er diesen Personenkreis besonders an das Unternehmen binden will.

### **(c) Betriebsvereinbarung**

Nach § 77 Abs. 2 BetrVG ist eine Betriebsvereinbarung ein Vertrag, den der Arbeitgeber mit dem Betriebsrat abschließt. Dieser Vertrag muss von beiden Seiten unterzeichnet werden.

Die Besonderheit der Betriebsvereinbarung besteht darin, dass sie unmittelbar und zwingend für alle Arbeitnehmer gilt, die vom persönlichen Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung erfasst werden. Welcher Personenkreis erfasst wird, ergibt sich aus dem persönlichen Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung.

Unmittelbar und zwingend bedeutet, dass der einzelne Arbeitnehmer vom Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung erfasst wird, unabhängig davon, ob er der Geltung dieser Betriebsvereinbarung zustimmt, aber auch unabhängig davon, ob er von der Existenz und vom Inhalt der Betriebsvereinbarung Kenntnis erlangt hat. Die Regelung in § 77 Abs. 2 Satz 2 BetrVG ist eine Soll-Vorschrift, keine Muss-Vorschrift.

Betriebsvereinbarungen können geändert werden. Die jüngere Betriebsvereinbarung ersetzt die ältere Betriebsvereinbarung.

Im Geltungsbereich der betrieblichen Altersversorgung ist bei der Änderung einer Betriebsvereinbarung ein dreistufiger Besitzstand zu berücksichtigen. Je tiefer in Versorgungsanwartschaften der Arbeitnehmer eingegriffen wird, umso gewichtiger muss der Änderungsgrund sein.

Betriebsvereinbarungen können auch gekündigt werden (§ 77 Abs. 5 BetrVG). Dabei gilt, dass für die Kündigung selbst keine Gründe vorliegen müssen. Eine Kündigung ohne Änderungsgründe führt zur Schließung des Versorgungswerkes für neu eintretende Arbeitnehmer. Werden diese nach Ablauf der Kündigungsfrist eingestellt, gilt die Betriebsvereinbarung nicht mehr für sie. Soll in die Besitzstände der Arbeitnehmer eingegriffen werden, die vom Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung erfasst werden, muss der dreistufige Besitzstand gewahrt sein. Die Änderungsgründe müssen den Eingriff rechtfertigen.

Soweit ein Tarifvertrag besteht, ist der Abschluss von Betriebsvereinbarungen ausgeschlossen (§ 77 Abs. 3 BetrVG), es sei denn, der Tarifvertrag lässt ergänzende Betriebsvereinbarungen zu.

Solche ergänzenden Betriebsvereinbarungen sind z.B. bei der reinen Beitragszusage oder bei Optionssystemen möglich, wenn der Tarifvertrag eine Öffnungsklausel enthält.

#### **(d) Besitzstand**

Nach der ständigen Rechtsprechung des BAG ist bei der Änderung von Betriebsvereinbarungen eine Rechtskontrolle vorzunehmen, die sich an dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und dem Grundsatz des Vertrauensschutzes orientiert. Zur Ausfüllung dieser Begriffe bedient sich das BAG eines dreistufigen Besitzstandes. Je tiefer in Versorgungsanwartschaften von Arbeitnehmern eingegriffen werden soll, umso gewichtiger müssen die Änderungsgründe sein. Dabei differenziert das BAG zwischen folgenden Besitzstandsstufen:

Die erste Stufe des Besitzstandes ist der Teil der Versorgungsanwartschaft, der bis zum Änderungsstichtag bereits erdient wurde. Dieser bemisst sich nach § 2 BetrAVG. In diese Besitzstandsstufe darf nur eingegriffen werden, wenn zwingende Gründe vorliegen. Diese Besitzstandsstufe hat in der Vergangenheit eine Rolle gespielt, wenn eine planwidrige Überversorgung bestand, die durch den Eingriff beseitigt wurde. Derartige Überversorgungen gibt es in heutiger Zeit kaum noch.

Die zweite Stufe des Besitzstandes ist von Bedeutung bei dynamischen, insbesondere endgehaltsabhängigen Versorgungszusagen. Die Dynamik, die auf den in der Vergangenheit erdienten Teil entfällt, ist in der zweiten Stufe geschützt. In diesen Teil der Versorgungsanwartschaft darf nur eingegriffen werden, wenn triftige Gründe vorliegen. Triftige Gründe können wirtschaftliche Gründe sein, aber auch nichtwirtschaftliche Gründe. Wirtschaftliche Gründe liegen z.B. vor, wenn im Vermögen des Unternehmens ein Eigenkapitalverzehr stattfindet oder stattgefunden hat.

Die dritte Stufe des Besitzstandes ist am wenigsten geschützt. Dabei handelt es sich um den Teil der Versorgungsanwartschaft, der erst noch durch zukünftige Betriebstreue nach dem Änderungsstichtag erdient werden muss. Für Eingriffe in diese Besitzstandsstufe reichen sachlich-proportionale Gründe aus. Dies können wirtschaftliche Gründe sein, aber auch Gründe, die sich aus der Leistungsplangestaltung oder dem Gerechtigkeitsempfinden ergeben. Ein möglicher Grund ist die Einführung einer Invaliditätsleistung, die durch Eingriffe in die Altersleistung kompensiert wird. Eingriffe aus wirtschaftlichen Gründen sind zulässig, wenn langfristig das Unternehmen nicht in der Lage sein wird, die zugesagten Leistungen aus den künftigen Erträgen zu finanzieren.

Ein Eingriff in Versorgungsanwartschaften muss besonders gerechtfertigt werden, wenn eine Rentenzusage in eine Kapitalzusage abgeändert werden soll. Die Prüfung kann nicht im Rahmen des dreistufigen Besitzstandes geschehen. Denn ein solcher Eingriff ändert die Systematik, nach der bisher ein Versorgungsversprechen erteilt war. Es wird das Langlebigerkeitsrisiko auf den Arbeitnehmer abgewälzt. Es entsteht eine höhere steuerliche Belastung bei Auszahlung der Versorgungsleistung. Auch entfällt eine Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 BetrAVG. Hinzukommt, dass Gläubiger des Versorgungsempfängers in eine Kapitalleistung leichter hineinpfänden können als bei einer Rentenleistung. Deshalb muss das Interesse des Arbeitgebers an der Änderung des Versorgungsversprechens schwerer wiegen als die Interessen der Arbeitnehmer (BAG 15.5.2012, 3 AZR 11/10).

Auf den dreistufigen Besitzstand kann auch nicht abgestellt werden, wenn in Versorgungsrechte der Versorgungsempfänger eingegriffen werden soll. Solche Eingriffe sind nur ausnahmsweise zulässig.

### **(e) wertgleiche Entgeltumwandlung**

Seit dem 01.01.2002 haben die Arbeitnehmer das Recht, gem. § 1a BetrAVG von ihrem Arbeitgeber die Einführung einer betrieblichen Altersversorgung zu verlangen, die durch Entgeltumwandlung finanziert wird. Bei dem Anspruch auf Entgeltumwandlung, aber auch bei einer freiwillig vereinbarten Entgeltumwandlung muss gem. § 1 Abs. 2 Nr. 3 BetrAVG der Grundsatz der Wertgleichheit eingehalten werden. Diese Wertgleichheit bezieht sich auf den Entgeltumwandlungsbetrag. Die sich daraus ergebende Versorgung muss diesem wertgleich sein.

Wertgleichheit ist z.B. gegeben, wenn der Arbeitgeber nur eine Altersversorgung zusagt, nicht aber eine Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung (BAG 12.6.2007, 3 AZR 14/06). Wertgleichheit besteht auch dann, wenn zwar eine Hinterbliebenenversorgung zugesagt wird, diese aber nicht zu einer Leistung führt, weil im Zeitpunkt des Todes des Arbeitnehmers/Versorgungsempfängers keine Hinterbliebenen vorhanden sind, die leistungsberechtigt sind (BAG 18.11.2008, 3 AZR 277/07).

Die Versorgungsanwartschaft kann bei einer Direktversicherung auch dadurch gemindert sein, dass zunächst Abschluss- und Vertriebskosten getilgt werden müssen. Diese Beeinträchtigung der Höhe der Leistung ist wirtschaftlich vom Arbeitnehmer zu tragen, der eine Entgeltumwandlung begehrt (BAG 15.9.2009, 3 AZR 17/09).

Bei der Beitragszusage mit Mindestleistung (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG) ist Wertgleichheit gegeben, wenn die Mindestleistung aus der Summe der Beiträge um Risikoprämien gekürzt wird, die für eine Invaliditäts- oder Hinterbliebenenleistung aufgewendet werden müssen.

### **(f) versicherungsmathematischer Abschlag**

Nach § 6 BetrAVG hat der Arbeitnehmer das Recht, vom Arbeitgeber eine vorzeitige betriebliche Altersleistung zu verlangen, wenn er aus der gesetzlichen Rentenversicherung eine vorzeitige Altersrente bezieht. Dies gilt für Renten, aber auch für Kapitalleistungen. Damit wird eine Altersleistung vor dem Zeitpunkt abgerufen, der für die Zahlung einer Altersrente ab Erreichen der Altersgrenze vorgesehen ist. Die Altersgrenze ist üblicherweise das 65. oder 67. Lebensjahr.



Da die Leistung früher in Anspruch genommen wird, als vom Arbeitgeber zugesagt, hat der Arbeitgeber die Möglichkeit, über versicherungsmathematische Abschläge die Äquivalenz herzustellen. Sind in der Versorgungszusage versicherungsmathematische Abschläge vorgesehen, können diese je Vorgriffmonat 0,3 bis 0,5 % betragen. Dies bedeutet z.B. bei einem versicherungsmathematischen Abschlag von 0,5 %, dass bei einer Inanspruchnahme der vorzeitigen Altersleistung 5 Jahre vor dem regulären Rentenbezug eine Kürzung um  $60 \times 0,5 \% = 30 \%$ . Diese Kürzung wird lebenslang vorgenommen und wirkt sich auch auf eine etwaige Hinterbliebenenleistung aus.

Während eine Kürzung um 0,5 % ohne weiteres zulässig ist, ist eine Kürzung um 0,6 % besonders zu rechtfertigen.

Ist in der Versorgungsregelung keine Kürzungsregelung enthalten, kann der Arbeitgeber nicht einfach eine Kürzung mit versicherungsmathematischen Abschlägen vornehmen. Dies ist ein Leistungsplan-Gestaltungselement, welches er mit dem Betriebsrat vereinbaren muss. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates ergibt sich aus § 87 Abs. 1 Nr. 8 oder Nr. 10 BetrVG.

### **Aufgabe 3.**

#### **(a) Einvernehmliche Abfindung im aktiven Beschäftigungsverhältnis**

Der Arbeitgeber kann die Anwartschaft des S auf die Direktversicherungsleistungen vorzeitig auszahlen, wenn es gesetzlich zulässig ist. Die vorzeitige Auszahlung ist eine Abfindung im Sinne von § 3 BetrAVG.

Die Beschränkungen des § 3 BetrAVG sind zwingend zu beachten (§ 19 Abs. 3 BetrAVG), auch einvernehmlich kann hiervon nicht abgewichen werden. Das Abfindungsverbot gilt gemäß § 3 Abs. 1 BetrAVG für laufende Renten und gesetzlich unverfallbare Anwartschaften. S hat bisher erst eine Versorgungsanwartschaft erworben, eine laufende Leistung liegt nicht vor.

Das Abfindungsverbot gilt nur für gesetzlich unverfallbare Anwartschaften. Auf einer Entgeltumwandlung beruhende Anwartschaften sind gemäß § 1b Abs. 5 BetrAVG sofort gesetzlich unverfallbar.

Des Weiteren greift das Abfindungsverbot für Anwartschaften nur im Zusammenhang mit der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses.

S ist 47 Jahre alt und sein Anstellungsverhältnis ist ungekündigt. Anhaltspunkte dafür, dass die Abfindung der Direktversicherung in einem Zusammenhang mit der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses steht, sind hier nicht gegeben.

Das Abfindungsverbot des § 3 BetrAVG ist hier folglich nicht zu beachten, der Arbeitgeber kann dem Wunsch des S nach einer vorzeitigen Kündigung des Direktversicherungsvertrages und der Auszahlung des Rückkaufwertes nachkommen.

**(b) Durchsetzbarkeit des Abfindungsverlangens des Arbeitnehmers**

(auf Grundlage des BAG-Urteils vom 26.4.2018, 3 AZR 586/16)

Würde S die G GmbH auf Kündigung und Auszahlung der Direktversicherung verklagen, würde er unterliegen, denn die G GmbH (die Beklagte) ist nicht verpflichtet, die zugunsten des S bestehende Direktversicherung im laufenden Arbeitsverhältnis zu kündigen. Ein solcher Anspruch ergibt sich - mangels einer entsprechenden Regelung - nicht aus der von den Parteien geschlossenen Umwandlungsvereinbarung vom 13. März 2001. Auch auf § 241 Abs. 2 BGB kann sich S nicht mit Erfolg stützen.

Gemäß § 241 Abs. 2 BGB kann jede Partei nach dem Inhalt des Schuldverhältnisses zur Rücksichtnahme auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen ihres Vertragspartners verpflichtet sein. Der Arbeitgeber ist daher gehalten, die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehenden Interessen des Arbeitnehmers so zu wahren, wie dies unter Berücksichtigung der Interessen und Belange beider Vertragsparteien nach Treu und Glauben verlangt werden kann. Die Schutz- und Rücksichtnahmepflicht des Arbeitgebers gilt auch für die Vermögensinteressen der Arbeitnehmer. Dies kann grundsätzlich zu der Verpflichtung des Arbeitgebers führen, bei der Wahrung oder Entstehung von Ansprüchen seiner Arbeitnehmer mitzuwirken, die diese gegenüber Dritten - auch privaten Versicherungsträgern - erwerben können. Die Rücksichtnahmepflicht des Arbeitgebers erfasst allerdings grundsätzlich nicht ausschließlich private Vermögensinteressen des Arbeitnehmers.

Danach hat S kein schützenswertes Interesse an einer Auflösung des Versicherungsvertrags.

Einerseits ist der noch ausstehende Restbetrag gegenüber der baufinanzierenden Bank verhältnismäßig geringfügig. Außerdem führt eine Kündigung der Direktversicherung unter Umständen zu einem hohen Verwaltungsaufwand für den Arbeitgeber.

Das kann jedoch dahinstehen, denn jedenfalls sprechen sozialpolitische Gesichtspunkte gegen eine Verpflichtung der G GmbH, die Direktversicherung gegenüber der Versicherungsgesellschaft zu kündigen. Der S hat kein berechtigtes Interesse an der begehrten Kündigung dargetan.

Der Arbeitgeber darf bei seiner Entscheidung, eine zugunsten des Arbeitnehmers bestehende Direktversicherung nicht aufzulösen, sozialpolitische Erwägungen einbeziehen.

Die sozialpolitische Funktion der betrieblichen Altersversorgung erfasst nicht lediglich „generelle sozialpolitische Aspekte“ wie das staatliche Interesse, dass ein Arbeitnehmer im Alter nicht der Allgemeinheit zur Last fällt. Sie dient vielmehr auch der notwendigen Ergänzung der durch die Sozialversicherung gewährten Sicherung der Arbeitnehmer im Alter (BT-Drs. 7/1281 S. 19). Mit ihrer Hilfe soll der Lebensstandard des Arbeitnehmers oder gegebenenfalls seiner Hinterbliebenen nach Ausscheiden aus dem Berufs- bzw. Erwerbsleben zumindest teilweise gesichert werden, da das beständig sinkende Rentenniveau in der gesetzlichen zu Versorgungslücken führt. Insoweit liegt es auch im Interesse des einzelnen Arbeitnehmers, seine betriebliche Altersversorgung aufrecht zu erhalten.

Mit der Einführung eines gesetzlichen Anspruchs auf Entgeltumwandlung in § 1a BetrAVG hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass er dieses Interesse fördern will. Die Regelung steht im Zusammenhang mit der demografischen Entwicklung der Bevölkerungsstruktur und der daran geknüpften Senkung des Leistungsniveaus der gesetzlichen Rentenversicherung. Der Gesetzgeber wollte den eigenverantwortlichen Aufbau einer kapitalgedeckten privaten oder betrieblichen Altersversorgung begünstigen, den er zur Schließung drohender Versorgungslücken im Alter als unerlässlich ansah.

Der gesetzgeberische Wille, Arbeitnehmern den Aufbau einer betrieblichen Altersversorgung im Interesse der damit verbundenen Sicherungsfunktion zu ermöglichen, wird ergänzt durch die dem Betriebsrentengesetz zugrundeliegende Intention, Betriebsrentenanwartschaften angesichts ihrer zunehmenden Bedeutung für die spätere Alterssicherung der Arbeitnehmer möglichst lückenlos bis zum Eintritt des Versorgungsfalls zu sichern und zu erhalten. Es soll verhindert werden, dass unverfallbare Anwartschaften - wie die des S - vor Eintritt des Versorgungsfalls ausgezahlt und für die Vermögensbildung, den Ausgleich von Schulden oder den Konsum statt für die vorgesehene Versorgung verwendet werden.

Den besonderen Schutz von Versorgungsanwartschaften, jedenfalls soweit sie auf Zusagen beruhen, die - wie im Fall des S - nach dem 31. Dezember 2000 erteilt wurden (vgl. § 30f Abs. 1 Satz 2 BetrAVG), hat der Gesetzgeber für die im Wege der Entgeltumwandlung erfolgende betriebliche Altersversorgung auch durch flankierende Regelungen zum Ausdruck gebracht. Dementsprechend sieht § 1b Abs. 5 BetrAVG vor, dass solche Anwartschaften sofort unverfallbar und damit sogleich nach § 7 Abs. 2 BetrAVG insolvenzgeschützt sind. § 1b Abs. 5 BetrAVG bestimmt, dass dem Arbeitnehmer bei einer Entgeltumwandlung im Durchführungsweg der

Direktversicherung sofort ein unwiderrufliches Bezugsrecht einzuräumen ist, ihm alle Überschussanteile über eine Erhöhung der Versicherungsleistung zugutekommen müssen und der ausgeschiedene Arbeitnehmer das Recht zur Fortsetzung der Versicherung mit eigenen Beiträgen haben muss. Auch § 1a Abs. 4 BetrAVG lässt die Intention des Gesetzgebers, Lücken in der betrieblichen Altersversorgung zu vermeiden, erkennen. Die Vorschrift sieht für den Fall einer Entgeltumwandlungsabrede vor, dass der Arbeitnehmer auch im laufenden Arbeitsverhältnis das Recht hat, die Versicherung oder Versorgung mit eigenen Beiträgen fortzusetzen, wenn er kein Entgelt erhält. Damit wird dem Arbeitnehmer die Befugnis eingeräumt, unmittelbar eigene Mittel für den Aufbau seiner Altersversorgung einzusetzen. Eine Möglichkeit für den Arbeitnehmer, das angesammelte Kapital nach einer Auflösung des Versorgungsvertrags anderweitig zu verwenden, enthält die Regelung allerdings gerade nicht.

Die den gesetzlichen Vorschriften zugrundeliegenden Wertungen sind auch für den Inhalt des zwischen den Parteien bestehenden Schuldverhältnisses im Hinblick auf die Direktversicherung prägend und deshalb bei der Bestimmung von Inhalt und Grenzen der arbeitgeberseitigen Rücksichtnahmepflicht zu beachten. Eine Berechtigung des Arbeitnehmers, die Beendigung des Direktversicherungsvertrags vorzeitig zu erzwingen und das angesparte Kapital zur Tilgung von Schulden zu verwenden, widerspricht grundsätzlich dem Versorgungszweck der betrieblichen Altersversorgung.

S hat kein schützenswertes Interesse dargelegt, das geeignet wäre, die mit der Entgeltumwandlungsvereinbarung bezweckte Absicherung im Alter zu beseitigen.

Mit der gesetzlichen Zwecksetzung einer Vereinbarung über die Umwandlung von Entgelt in Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ist es nicht vereinbar, wenn S von seiner Arbeitgeberin verlangen könnte, die Direktversicherung zu kündigen, um ihm zu ermöglichen, das für den Versorgungsfall bereits angesparte Kapital für den Ausgleich von Verbindlichkeiten zu verwenden. Es kann dahinstehen, ob etwas anderes gelten würde, wenn eine Zwangsversteigerung seines Hauses unmittelbar bevorstünde und die Auflösung der Direktversicherung mit der Auszahlung des Rückkaufswerts den Verlust des selbst genutzten Wohneigentums verhinderte. Eine solche akute Notlage hat S nicht vorgetragen. Er hat lediglich eine abstrakte Gefahr behauptet.

Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass dem S ein unwiderrufliches Bezugsrecht auf die Versicherungsleistung einschließlich der Überschussanteile eingeräumt worden ist. Dies entspricht den für die Entgeltumwandlung geltenden gesetzlichen Vorgaben (§ 1b Abs. 5 Satz 2 BetrAVG). Hieraus kann S daher nichts

Weitergehendes herleiten. Auch bei einer unwiderruflichen Bezugsberechtigung eines Dritten verbleibt das Recht, das Versicherungsverhältnis zu kündigen, beim Versicherungsnehmer. Eine Obliegenheit, an der Auflösung des Versicherungsvertrags mitzuwirken, folgt hieraus nicht.

**Aufgabe 4.** (auf Grundlage des BAG- Urteils vom 20.3.2018, 3 AZR 519/16)

Der PSVaG ist verpflichtet, an den R einen Übergangszuschuss zu zahlen.

Der PSVaG ist als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung nach § 7 Abs. 2 BetrAVG verpflichtet, für die Zahlung des Übergangszuschusses einzutreten, nachdem über das Vermögen der I das Insolvenzverfahren eröffnet wurde und damit ein Sicherungsfall eingetreten ist. Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BetrAVG haben Personen, die bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens eine nach § 1b BetrAVG unverfallbare Versorgungsanwartschaft haben, einen Anspruch gegen den Träger der Insolvenzversicherung, wenn die Anwartschaft auf einer unmittelbaren Versorgungszusage des Arbeitgebers beruht. Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben.

Dem R wurde von seiner damaligen Arbeitgeberin eine unmittelbare Versorgungszusage auf Gewährung eines Übergangszuschusses erteilt.

Der Übergangszuschuss ist eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung.

Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG liegt betriebliche Altersversorgung vor, wenn dem Arbeitnehmer aus Anlass seines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt sind. Die Zusage muss einem Versorgungszweck dienen und die Leistungspflicht muss nach dem Inhalt der Zusage durch ein im Gesetz genanntes biologisches Ereignis, nämlich Alter, Invalidität oder Tod ausgelöst werden. Erforderlich und ausreichend ist, dass durch die vorgesehene Leistung ein im Betriebsrentengesetz genanntes biometrisches Risiko teilweise übernommen wird. Die Altersversorgung deckt einen Teil der „Langlebigkeitsrisiken“, die Hinterbliebenenversorgung einen Teil der Todesfallrisiken und die Invaliditätssicherung einen Teil der Invaliditätsrisiken ab. Die Risikoübernahme muss in einer Versorgung bestehen. Dabei ist der Begriff der Versorgung weit auszulegen. Versorgung sind alle Leistungen, die den Lebensstandard des Arbeitnehmers oder seiner Hinterbliebenen im Versorgungsfall verbessern sollen. Außer Zusagen auf rentenförmige Leistungen können auch einmalige Kapitalzuwendungen die Merkmale der betrieblichen Altersversorgung erfüllen. Es genügt, dass der Versorgungszweck die Leistung und deren Regelung prägt.

Danach handelt es sich bei dem Übergangszuschuss um eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG.

Der Übergangszuschuss dient der Versorgung des Arbeitnehmers bei Eintritt in den Ruhestand. Nach dem Eingangssatz der GBV 1981 und dem zweiten Spiegelstrich seiner Nr. 2 erhalten Mitarbeiter den Übergangszuschuss nach ihrer Pensionierung. Der Zuschuss soll danach für einen Zeitraum von sechs Monaten die Differenz zwischen dem zuletzt bezogenen Brutto-Monatsentgelt und dem Ruhegeld ausgleichen, um den Mitarbeitern den Übertritt in den Ruhestand wirtschaftlich zu erleichtern. Der Umfang der Zuwendung ist geeignet, den Lebensstandard des Arbeitnehmers im Versorgungsfall zu verbessern und dient damit dem Versorgungszweck. Etwas anderes folgt - entgegen der Ansicht des PSVaG - nicht daraus, dass der Übergangszuschuss nur zeitlich befristet geleistet wird. Dies gilt unabhängig davon, ob während dieser Zeit typischerweise ein erhöhter Versorgungsbedarf besteht. Für die Versorgungsfunktion einer Leistung kommt es nicht darauf an, wie lange diese gewährt wird. Selbst einmalige Kapitalleistungen können Versorgungscharakter haben.

Der Umstand, dass die Altersrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung nicht angerechnet wird, und dadurch nach Ansicht des PSVaG eine für die betriebliche Altersversorgung untypische „Überversorgung“ eintritt, gibt ebenfalls keinen Anlass zu einer abweichenden Beurteilung. Dem Arbeitgeber bleibt es unbenommen, seinen Arbeitnehmern eine auch über ihrem letzten Entgelt liegende Altersversorgung zu gewähren.

Da der Übergangszuschuss voraussetzt, dass der Arbeitnehmer in den Ruhestand getreten ist, bezweckt er weder die Überbrückung einer Arbeitslosigkeit noch zielt er darauf ab, einen Wechsel des Arbeitsplatzes zu erleichtern. Anders als der PSVaG meint, ist der Übergangszuschuss auch nicht mit dem Zweck eines Sterbegeldes vergleichbar. Denn während ein Sterbegeld typischerweise einen anlassbedingten erhöhten Aufwand wie etwa Bestattungskosten ausgleichen soll, trägt der Übergangszuschuss dazu bei, finanzielle Verluste, die aus dem Wegfall des bisherigen Einkommens aus dem Arbeitsverhältnis entstehen, für den Arbeitnehmer zu verringern und ihm den Übergang in den Ruhestand wirtschaftlich zu erleichtern. Schon deshalb dient er trotz seiner zeitlichen Beschränkung dazu, die finanzielle Lage des Betriebsrentners zu verbessern und hat daher Versorgungscharakter.

Entgegen der Auffassung des PSVaG ist es unerheblich, dass der Übergangszuschuss an einen Eintritt in den Ruhestand im unmittelbaren Anschluss an die aktive Dienstzeit bei der Arbeitgeberin geknüpft ist. Eine solche Bedingung ändert am Rechtscharakter der Leistung nichts. Liegt eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung vor, ist die Zulässigkeit einer solchen Voraussetzung an den Vorgaben des Betriebsrentengesetzes zu messen. Gegebenenfalls ist die Bedingung nach § 19 Abs. 3 BetrAVG unwirksam.

Gegen die rechtliche Einordnung des Übergangszuschusses als betriebliche Altersversorgung spricht schließlich nicht, dass Hinterbliebene keinen Anspruch auf diese Leistung haben. Ein Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, eine Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Deshalb ist er grundsätzlich auch berechtigt, Hinterbliebene von einzelnen Versorgungsleistungen auszunehmen, ohne dass dies den Versorgungscharakter der Leistung für die Versorgungsberechtigten berührt.

## **Aufgabe 5.**

Eine Reduktion der bestehenden Versorgungsverpflichtungen kommt sowohl durch eine wirksame Abfindung von Versorgungsrechten als auch durch eine wirksame Übertragung der bestehenden Versorgungsverpflichtungen in Betracht.

### **I. Abfindung**

Die Abfindung von Versorgungsrechten bewirkt, dass die Versorgungsanwartschaft oder der laufende Rentenanspruch gegen die Zahlung eines Kapitalbetrages abgegolten wird und erlischt. Nach der Vorschrift des § 3 BetrAVG ist dies bei gesetzlich unverfallbaren Versorgungsanwartschaften ausgeschiedener Anwärter und bei ab dem 01.01.2005 beginnenden laufenden Leistungen nur in sehr engen Grenzen möglich, da die Abfindung dem Sinn der betrieblichen Altersversorgung, eine Versorgung für die weitere Lebensdauer zu beziehen, entgegenwirkt. § 3 BetrAVG enthält ein grundsätzliches Abfindungsverbot. Bei einem Verstoß gegen § 3 BetrAVG ist die Abfindung gesetzeswidrig und die entsprechende Abfindungsvereinbarung gemäß § 134 BGB i.V.m. § 19 Abs. 3 BetrAVG nichtig. Damit besteht die Leistungsverpflichtung aus der jeweiligen Versorgungszusage trotz Gewährung des Abfindungsbetrages weiterhin.

#### **1. Abfindung von aktiven Mitarbeitern**

Der Anwendungsbereich des § 3 BetrAVG ist zum einen nur bei gesetzlich unverfallbaren Anwartschaften eröffnet. Zum anderen ist das Abfindungsverbot in zeitlicher Hinsicht ab dem Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eröffnet.

Für vertraglich unverfallbare Anwartschaften beziehungsweise für Abfindungen im laufenden Arbeitsverhältnis finden die Beschränkungen des § 3 BetrAVG dagegen keine Anwendung. Damit können die Anwartschaften der aktiven Mitarbeiter grundsätzlich abgefunden werden, ohne gegen § 3 BetrAVG zu verstoßen. Erforderlich ist hierfür allerdings zunächst die Zustimmung des einzelnen Mitarbeiters, da der Mitarbeiter eine Versorgungsanwartschaft erworben hat, die ihm vom Arbeitgeber nicht mehr einseitig entzogen werden kann.

Bei Versorgungsrechten, die auf einer Betriebsvereinbarung beruhen und im laufenden Arbeitsverhältnis durch Vereinbarung abgefunden werden sollen, ist darüber hinaus zu beachten, dass die Dispositionsbefugnis der Arbeitnehmer aufgrund der gesetzlichen Regelung des § 77 Abs. 4 BetrVG eingeschränkt ist. Gemäß § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG kann ein Arbeitnehmer auf Rechte aus einer Betriebsvereinbarung nur mit Zustimmung des Betriebsrats verzichten. Der Wortlaut der Vorschrift spricht zwar explizit nur von einem Verzicht. Es wird allerdings durchaus vertreten, dass das Zustimmungserfordernis des Betriebsrats auch bei Vergleichen, die beispielsweise im Rahmen eines arbeitsgerichtlichen Prozesses geschlossen werden, zu beachten ist. Vor diesem Hintergrund ist es nicht auszuschließen, dass § 77 Abs. 4 S. 2 BetrVG auch im Rahmen der Abfindung anzuwenden ist. Dies gilt vor allem auch deshalb, weil laut Bundesarbeitsgericht im Zusammenhang mit der Vorschrift des § 3 BetrVG der entschädigungslose Verzicht einer Abfindung gleichsteht und das Bundesarbeitsgericht in einer Entscheidung neben der Vorschrift des § 3 BetrVG auch die Bestimmung des § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG geprüft hat.

Vor diesem Hintergrund sollte im Zusammenhang mit einer einvernehmlichen Abfindung von Versorgungsrechten aus einer Betriebsvereinbarung vorsorglich stets die Zustimmung des Betriebsrats eingeholt werden, denn bei einem Verstoß gegen § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG wäre die Abfindung gemäß § 134 BGB unwirksam.

Für die drei Mitarbeiter, die schon Aufhebungsverträge mit der A GmbH abgeschlossen haben und deren Arbeitsverhältnisse mit Ablauf des 31.12.2018 enden werden, stellt sich die Situation dagegen anders dar: Für diese Personen besteht das Arbeitsverhältnis noch, es soll aber in Kürze beendet werden. Deshalb greift das Abfindungsverbot des § 3 BetrVG, wenn im Beendigungszeitpunkt die gesetzlichen Unverfallbarkeitsvoraussetzungen erfüllt sein werden, denn insoweit liegt ein sachlicher und zeitlicher Zusammenhang zwischen der Abfindung und dem Ausscheiden vor, der laut Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den zeitlichen Anwendungsbereich der Vorschrift eröffnet. Sofern das Abfindungsverbot für einen oder mehrere dieser drei Mitarbeiter greift, können diese nur unter den in Ziffer 2 dargestellten Voraussetzungen abgefunden werden.

## **2. Abfindung von unverfallbaren Anwartschaften ausgeschiedener Mitarbeiter**

Sollen nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gesetzlich unverfallbare Anwartschaften abgefunden werden, so ist dies nur in den nachfolgend beschriebenen engen Grenzen möglich.

Der Arbeitgeber kann ab Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne Zustimmung des Versorgungsberechtigten eine unverfallbare Anwartschaft abfinden, wenn der



Monatsbetrag der aus der Anwartschaft resultierenden laufenden Leistung bei Erreichen der vorgesehenen Altersgrenze 1% der monatlichen Bezugsgröße gemäß § 18 SGB IV nicht überschreitet. Die maßgebliche monatliche Bezugsgröße des § 18 SGB IV für die alten Bundesländer (die A GmbH hat ihren Sitz in München) beträgt für das Jahr 2018 EUR 3.045,-, der maximal abfindbare monatliche Rentenbetrag somit EUR 30,45 monatlich.

Zu beachten ist insoweit, dass bei den abzufindenden Versorgungsrechten in Form der unmittelbaren Versorgungszusage kein Recht auf Übertragung der Anwartschaft nach § 4 Abs. 3 BetrAVG besteht, welches nur bei Zusageerteilung ab 01.01.2005 über einen versicherungsförmigen Durchführungsweg in Betracht kommt. Der Abfindung kann daher auch kein vom Arbeitnehmer ggf. geltend gemachtes Übertragungsbegehren gemäß § 3 Abs. 2 Satz 4 BetrAVG entgegenstehen.

Auch eine Einbeziehung des Betriebsrates ist insoweit nicht erforderlich. Einer solchen bedarf es nur dann, wenn für die Wirksamkeit der Abfindung auch die Zustimmung bzw. das Mitwirken des (ehemaligen) Arbeitnehmers erforderlich ist. Sofern dagegen der Arbeitgeber von seinem einseitigen Abfindungsrecht Gebrauch macht, liegt keine Disposition des Arbeitnehmers vor, welche an § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG zu messen wäre.

Unverfallbare Anwartschaften, die einen Betrag von EUR 30,45 überschreiten können dagegen nicht ohne Verstoß gegen § 3 BetrAVG abgefunden werden. Selbst wenn zwischen Arbeitgeber und dem Versorgungsberechtigten insoweit Einvernehmen bestünde, wäre die Abfindung unwirksam und würde nicht zum Erlöschen der Versorgungsverpflichtung führen.

### **3. Abfindung von laufenden Rentenleistungen**

Seit dem Inkrafttreten des Alterseinkünftegesetzes zum 01.01.2005 kann der Arbeitgeber laufende Leistungen mit Leistungsbeginn ab 01.01.2005 ebenfalls ohne Zustimmung des Versorgungsberechtigten abfinden, wenn der Monatsbetrag der laufenden Leistung 1% der monatlichen Bezugsgröße gemäß § 18 SGB IV nicht überschreitet, § 3 Abs. 2 Satz 1 und 2 BetrAVG i.V.m. § 30g Abs. 3 BetrAVG. Der oben genannte Höchstbetrag von EUR 30,45 monatlich gilt insoweit also entsprechend. Eine einvernehmliche Abfindung bei Vorliegen höherer Rentenzahlungen kommt dagegen nicht in Betracht. Eine Einbeziehung des Betriebsrates ist insoweit nicht erforderlich, weil hier aufgrund des einseitig durchsetzbaren Abfindungsverlangens des Arbeitgebers keine Verfügung des Mitarbeiters gegeben ist.

Laufende Leistungen, die vor dem 01.01.2005 zu laufen begonnen haben, können gemäß § 30g Abs. 3 BetrAVG dagegen - wie nach früherer Rechtslage - unabhängig

davon, in welcher Höhe sie bestehen, im Einvernehmen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer abgefunden werden. Sie unterfallen nicht dem Abfindungsverbot nach § 3 Abs. 1 BetrAVG. Im Hinblick auf diese einvernehmliche Abfindung von laufenden Versorgungsleistungen ist aber noch zu beachten, dass das Verzichtsverbot des § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG nicht nur während des Bestehens, sondern auch nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses besteht, da allein entscheidend ist, dass die Rechte auf einer Betriebsvereinbarung beruhen. Damit bedarf es also insoweit - neben der Zustimmung des Versorgungsberechtigten - auch der Zustimmung des Betriebsrates, selbst wenn dieser an sich für die Vertretung der ehemaligen Mitarbeiter gar nicht mehr zuständig ist.

## **II. Übertragung**

Eine schuldbeitfreiende Übertragung von Versorgungsverpflichtungen auf einen anderen Versorgungsschuldner ist grundsätzlich möglich; bei gesetzlich unverfallbaren Anwartschaften und laufenden Renten sind aber die Schranken des § 4 BetrAVG zu beachten. § 4 BetrAVG legt Voraussetzungen und Grenzen der Portabilität fest. Auch bei § 4 BetrAVG handelt es sich daher um eine Verbotsnorm, so dass eine Übertragungsvereinbarung nur dann zu einer rechtlichen Entlastung des Arbeitgebers führt, wenn sie wirksam ist, d.h. die Voraussetzungen des § 4 BetrAVG erfüllt sind. Anderenfalls ist die Vereinbarung nach § 134 BGB i.V.m. § 4 BetrAVG unwirksam und die Versorgungsverpflichtung verbleibt beim ursprünglichen Arbeitgeber.

Bei dem hier zu beurteilenden Sachverhalt kommen alleine Übertragungen nach § 4 Abs. 2 und Abs. 4 BetrAVG in Betracht. Eine Übertragung nach § 4 Abs. 3 BetrAVG kommt dagegen alleine schon deshalb nicht in Frage, weil bei der A GmbH kein versicherungsförmiger Durchführungsweg, sondern eine Direktzusage besteht.

### **1. Aktive Mitarbeiter**

Eine Übertragung nach § 4 Abs. 2 BetrAVG scheitert bereits daran, dass das Arbeitsverhältnis der aktiven Mitarbeiter mit der A GmbH noch nicht beendet ist. Die Vorschrift verlangt jedoch gerade, dass das Arbeitsverhältnis beendet sein muss. Nur dann kann im Wege einer dreiseitigen Vereinbarung, d.h. im Einvernehmen des ehemaligen Arbeitgebers mit dem neuen Arbeitgeber sowie des Arbeitnehmers eine Übertragung der Zusage (Abs. 2 Nr.1) oder des Übertragungswertes (Abs. 2 Nr. 2) auf den neuen Arbeitgeber erfolgen.

### **2. Ausgeschiedene Mitarbeiter mit unverfallbaren Anwartschaften**

Der Anwendungsbereich des § 4 Abs. 2 BetrAVG ist eröffnet, wenn ein Arbeitnehmer mit einer gesetzlich unverfallbaren Anwartschaft ausgeschieden ist. Nur diese ehemaligen Arbeitnehmer können bei einem neuen Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis begründen und ihre Versorgungsrechte auf den neuen Arbeitgeber übertragen.

Daher können die Versorgungsanwartschaften der ausgeschiedenen Mitarbeiter von der A GmbH grundsätzlich auf einen Folgearbeitgeber übertragen werden. Voraussetzung dafür ist neben der Übernahmebereitschaft des neuen Arbeitgebers aber auch die Zustimmung des ehemaligen Mitarbeiters. In Betracht kommen eine Übertragung der Zusage (Abs. 2 Nr. 1) oder des Übertragungswertes (Abs. 2 Nr. 2) auf den neuen Arbeitgeber.

### **3. Rentenbezieher**

Die Möglichkeit der Übertragung von Versorgungsverpflichtungen auf einen neuen Arbeitgeber im Rahmen des § 4 Abs. 2 BetrAVG kommt für die Rentenbezieher nicht in Betracht. Obwohl in § 4 Abs. 1 BetrAVG der Anwendungsbereich der Norm auch auf laufende Leistungen erstreckt wird, kommt eine einvernehmliche Übertragung nach § 4 Abs. 2 BetrAVG bei laufenden Leistungen schon deshalb nicht in Betracht, weil Versorgungsempfänger in aller Regel keinen neuen Arbeitgeber haben.

### **4. Übertragung nach § 4 Abs. 4 BetrAVG**

Für den Sonderfall der Unternehmensliquidation sieht § 4 Abs. 4 BetrAVG eine Übertragung von gesetzlich unverfallbaren Versorgungsanwartschaften und laufenden Leistungen ohne die Zustimmung des Versorgungsberechtigten vor. Damit könnten die nach Beendigung sämtlicher Arbeitsverhältnisse bestehenden Versorgungsverpflichtungen der Rentner und mit unverfallbarer Anwartschaft ausgeschiedenen Anwärter grundsätzlich von der A GmbH auf einen anderen Rechtsträger übertragen werden. Nach der Vorschrift kommen für die Übertragung von Versorgungsverpflichtungen nur bestimmte Rechtsträger in Betracht. Das sind namentlich Pensionskassen und Unternehmen der Lebensversicherung.

Voraussetzung der Übertragung ist die Einstellung der Betriebstätigkeit und die Liquidation des Unternehmens. Ein Einstellen der Betriebstätigkeit liegt vor, wenn der Arbeitgeber seine bisherigen gewerblichen oder freiberuflichen Aktivitäten nicht mehr fortsetzt; der Grund hierfür ist ohne Bedeutung. Eine wirksame Übertragung setzt darüber hinaus zusätzlich voraus, dass die Liquidation zustande kommt.

Die Zustimmung des Versorgungsberechtigten zur Übernahme, also zum Schuldnerwechsel, ist ausnahmsweise - zumindest aus arbeitsrechtlicher Sicht - nicht

erforderlich. Allerdings ist fraglich und bisher nicht höchstrichterlich geklärt, ob die Übertragung nach § 4 Abs. 4 BetrAVG auch dann ohne Zustimmung der Versorgungsberechtigten möglich ist, wenn die Zusage nicht völlig kongruent vom Lebensversicherungsunternehmen oder der Pensionskasse übernommen wird bzw. übernommen werden kann. Mit der Mehrheit der Stimmen in der Literatur ist allerdings davon auszugehen, dass eine inhaltliche Veränderung der Zusage grundsätzlich, zumindest soweit sie nicht ausschließlich vorteilhaft für die Versorgungsberechtigten ist, nicht ohne Zustimmung der Versorgungsberechtigten möglich ist.

In § 4 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG wird zur Voraussetzung der schuldbefreienden Übernahme durch einen Lebensversicherer oder eine Pensionskasse gemacht, dass sichergestellt ist, dass die Überschussanteile ab Rentenbeginn entsprechend § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG verwendet werden. Dies bedeutet, dass ab dem Zeitpunkt der Übertragung nach § 4 Abs. 4 BetrAVG sämtliche auf den Rentenbestand entfallende Überschussanteile zur Erhöhung der laufenden Leistungen zu verwenden sind. Eine darüber hinausgehende Anpassungsprüfungspflicht besteht dann nicht mehr.

Für den Fall einer Übertragung nach § 4 Abs. 4 BetrAVG werden zudem verschiedene Verfügungsbeschränkungen für die Versorgungsberechtigten angeordnet, vgl. § 4 Abs. 4 Satz 2 BetrAVG, der § 2 Abs. 2 Satz 4 bis 6 BetrAVG für entsprechend anwendbar erklärt. Diese Verfügungsverbote erlangen jedoch nur in der Anwartschaftszeit Geltung, so dass sie sich bei den Rentenbeziehern nicht mehr auswirken.

## **5. Übertragung auf eine Unterstützungskasse**

Die ebenfalls angesprochene Übertragung auf eine eigene Unterstützungskasse führt nicht zu dem Ergebnis der rechtlichen Enthftung der A GmbH. Bei einer solchen Übertragung handelt es sich nicht um eine Übertragung auf einen Dritten, sondern vielmehr um einen Wechsel des Durchführungsweges. Diese Änderung der Finanzierung der betrieblichen Altersversorgung führt nicht zu einer Verringerung der Versorgungsverpflichtungen, da der Arbeitgeber auch nach dem Wechsel des Durchführungsweges weiterhin gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG aus dem arbeitsrechtlichen Grundverhältnis subsidiär haftet. Es ändert sich also nur die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung, die Haftung bleibt davon unberührt.