

Sebastian Uckermann

Betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten

Arbeits- und Sozialrecht
Steuer- und Bilanzrecht

2. Auflage



SCHÄFFER
POESCHEL

Sebastian Uckermann

Betriebliche Altersversorgung und Zeitwertkonten

Arbeits- und Sozialrecht, Steuer- und Bilanzrecht

2., überarbeitete und aktualisierte Auflage

2014
Schäffer-Poeschel Verlag Stuttgart

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet
über <<http://dnb.d-nb.de>> abrufbar.

E-Book ISBN 978-3-7992-6699-4

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

© 2014 Schäffer-Poeschel Verlag für Wirtschaft · Steuern · Recht GmbH
www.schaeffer-poeschel.de
info@schaeffer-poeschel.de
Einbandgestaltung: Willy Löffelhardt
Satz: DTP + TEXT Eva Burri, Stuttgart · www.dtp-text.de

Mai 2014

Schäffer-Poeschel Verlag Stuttgart
Ein Tochterunternehmen der Haufe Gruppe

Vorwort

Aufgrund der freundlichen Aufnahme der ersten Auflage wie auch der Rechtsfortentwicklung war eine Neuauflage dieses Anwendungshandbuchs notwendig. Sowohl den Mitarbeitern der Personalabteilung einerseits als auch Steuerberatern, Rechtsanwälten und Unternehmensberatern andererseits soll wiederum ein kompaktes und praxisnahes Kompendium zu allen Fragen rund um die betriebliche Altersversorgung und die Zeitwertkonten an die Hand gegeben werden. Daneben will dieses Werk auch Hilfestellung geben, um den immer wiederkehrenden Streitigkeiten im Rahmen der steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Anerkennung von Maßnahmen der betrieblichen Altersversorgung durch die Finanz- und Sozialverwaltung argumentationssicher entgegenzutreten zu können.

Das Werk erhebt den Anspruch, ganzheitlich und interdisziplinär auf die betriebliche Altersversorgung zu schauen und sowohl angrenzende Themen (Arbeitszeitkonten) zu betrachten als auch die betriebswirtschaftliche Dimension der betrieblichen Versorgung und Vergütung zu behandeln.

Um eine systematische und nachvollziehbare Veranschaulichung der einzelnen Themenschwerpunkte zu gewährleisten, werden im ersten Teil die wesentlichen Rechtsgrundlagen der betrieblichen Altersversorgung samt ihrer konkreten Anwendung dargestellt. Im Anschluss erfolgt eine detaillierte Auseinandersetzung mit der Versorgung von (beherrschenden) Gesellschafter-Geschäftsführern von Kapitalgesellschaften. Den Abschluss des Werkes bildet die Herausstellung der aktuellen Wirkungsweisen und Umsetzungsmöglichkeiten von Zeitwertkonten- bzw. Arbeitszeitkontensystemen.

Eine solche Publikation hat viele Helfer, die zum Gelingen beitragen. So ist zunächst meiner Ehefrau und meiner Familie zu danken, ohne deren zeitliche Opferbereitschaft und dem zugehörigen Verständnis schon die erste Auflage nicht möglich gewesen wäre.

Schließlich gebührt großer Dank dem »im Hintergrund« Mitverantwortlichen, Herrn Björn Heilck, der die umfassende Überarbeitung des Werkes fachlich mit begleitet hat.

Der Verfasser freut sich auf Kritik und Anregungen aus der Praxis und wird diese wiederum in der Folgeauflage berücksichtigen.

Köln, im Februar 2014

Sebastian Uckermann

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Teil A: Grundlagen, Anforderungen und Umsetzung der betrieblichen Altersversorgung.....	1
1 Wesen, Zweck und Entwicklung der betrieblichen Altersversorgung in der Bundesrepublik Deutschland	3
1.1 Einführung	3
1.2 Versorgungsniveau und Versorgungslückenanalyse	5
1.3 Europarechtliche Einflüsse auf die Entwicklung der betrieblichen Altersversorgung in der Bundesrepublik Deutschland	7
2 Das arbeitsrechtliche Grundverhältnis der betrieblichen Altersversorgung – die »Versorgungszusage«	12
2.1 Einführung	12
2.2 Persönlicher Geltungsbereich	13
2.3 Sachlicher Geltungsbereich	13
2.4 Zeitlicher Geltungsbereich.....	14
2.5 Rechtsbegründungsakte der betrieblichen Altersversorgung.....	15
2.5.1 Einführung.....	15
2.5.2 Individualrechtliche Begründungsakte.....	16
2.5.2.1 Einzelzusage.....	16
2.5.2.2 Vertragliche Einheitsregelung.....	16
2.5.2.3 Gesamtzusage	16
2.5.2.4 Betriebliche Übung.....	17
2.5.2.5 Versorgungsverpflichtung aus Gleichbehandlungsgrundsätzen.....	18
2.5.3 Kollektivrechtliche Begründungsakte	19
2.5.3.1 Betriebsvereinbarung.....	19
2.5.3.2 Tarifvertrag	20
2.5.3.3 Sprecherausschussgesetz (SprAuG).....	21
2.6 Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats.....	21
2.7 Zusagearten der betrieblichen Altersversorgung.....	22
2.7.1 Einführung.....	22
2.7.2 Leistungszusage (§ 1 Abs. 1 BetrAVG)	23
2.7.3 Beitragsorientierte Leistungszusage (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG).....	23
2.7.4 Beitragszusage mit Mindestleistung (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG)	23
2.7.5 Entgeltumwandlung (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 BetrAVG).....	24
2.7.5.1 Einführung.....	24
2.7.5.2 Arbeitsrechtliche Vorgaben.....	24
2.7.5.3 Steuerrechtliche Vorgaben.....	26
2.7.5.4 Gesetzlicher Anspruch auf Entgeltumwandlung.....	27
2.7.5.5 Wertgleichheitsgebot und Entgeltumwandlung.....	28
2.7.6 Umfassungszusage (Eigenbeitragszusage) (§ 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG)...	33

2.8	Gestaltungsoptionen für Versorgungswerke der betrieblichen Altersversorgung	34
2.8.1	Einführung	34
2.8.2	Voraussetzungen zur Aufnahme in ein betriebliches Versorgungswerk	35
2.8.3	Allgemeine Leistungsvoraussetzungen	36
2.8.4	Besondere Leistungsvoraussetzungen	37
2.8.4.1	Einführung	37
2.8.4.2	Feste Altersgrenze	37
2.8.4.3	Bezug der Altersrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung als Vollrente	38
2.8.4.4	Invalidenversorgung	38
2.8.4.5	Hinterbliebenenleistungen	39
2.8.4.6	Kriterien zur Bemessung der Höhe von Versorgungsleistungen	41
2.8.4.7	Zahlungsarten von Versorgungsleistungen	42
2.9	Aufklärungspflichten des Arbeitgebers und des Versorgungsträgers	43
2.9.1	Einführung	43
2.9.2	Arbeitgeberberatung: Befugnis zur Rechtsberatung	43
2.9.3	Arbeitnehmerberatung: Einsatz von Erfüllungsgehilfen	45
2.9.4	Besondere Informationspflichten externer Versorgungsträger	46
2.10	Auszehrung und Anrechnung	47
2.10.1	Einführung	47
2.10.2	Auszehrungsverbot	47
2.10.3	Anrechnungsverbot	48
2.10.4	Verbotsverletzungen	48
2.11	Verjährungsregelungen	48
2.12	Versorgungsausgleich und betriebliche Altersversorgung	49
2.12.1	Einführung	49
2.12.2	Bisherige Rechtslage	50
2.12.3	Neue Rechtslage	50
2.13	Hinweise zur betrieblichen Altersversorgung in den neuen Bundesländern	51
2.13.1	Zeitliches Splitting	51
2.13.2	Betriebliche Altersversorgung bei internationalen Arbeitsverhältnissen	52
3	Steuer-, bilanz- und sozialversicherungsrechtliche Behandlung der Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung	52
3.1	Einführung	52
3.2	Definition und Versorgungsverhältnisse der Durchführungswege im Einzelnen	54
3.2.1	Unmittelbare Pensionszusage bzw. Direktzusage	54
3.2.2	Unterstützungskasse/Unterstützungskassenzusage	54
3.2.3	Direktversicherung/Direktversicherungszusage	55
3.2.4	Pensionskasse/Pensionskassenzusage	57
3.2.5	Pensionsfonds (Pensionsfondszusage)	58
3.3	Steuerliche und bilanzielle Behandlung beim Arbeitgeber	59

3.3.1	Unmittelbare Pensionszusage (Direktzusage)	59
3.3.1.1	Begriff und Wesen der Pensionsrückstellung	59
3.3.1.2	Auswirkungen des BMF-Schreibens vom 05.05.2008 auf die Bildung von Pensionsrückstellungen	60
3.3.1.3	Voraussetzungen an die Bildung von Pensionsrückstellungen	61
3.3.1.4	Die anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik	62
3.3.2	Unterstützungskasse (Unterstützungskassenzusage)	65
3.3.2.1	Einführung	65
3.3.2.2	Die rückgedeckte Unterstützungskasse	66
3.3.2.3	Die pauschaldotierte (»reservepolsterfinanzierte«) Unterstützungskasse	67
3.3.2.4	Allgemeine Anforderungen an Unterstützungskassen	70
3.3.3	Direktversicherung (Direktversicherungszusage)	72
3.3.4	Pensionskasse (Pensionskassenzusage)	73
3.3.5	Pensionsfonds (Pensionsfondszusage)	73
3.4	Steuerliche Behandlung beim Arbeitnehmer	74
3.4.1	Einführung	74
3.4.2	Anwartschaftsphase	75
3.4.2.1	Nicht versicherungsförmige Durchführungswege	75
3.4.2.2	Schuldbeitritt	75
3.4.2.3	Versicherungsförmige Durchführungswege	76
3.4.3	Leistungsbezugsphase	82
3.4.3.1	Nicht versicherungsförmige Durchführungswege	82
3.4.3.2	Versicherungsförmige Durchführungswege	82
3.4.3.3	Rentenbezugsmitteilung an die »zentrale Stelle«	83
3.4.3.4	Besondere Freibeträge bei Bezug von Versorgungsleistungen	84
3.5	Sozialversicherungsrechtliche Behandlung	84
3.5.1	Einführung	84
3.5.2	Anwartschaftsphase	85
3.5.2.1	Nicht versicherungsförmige Durchführungswege	85
3.5.2.2	Versicherungsförmige Durchführungswege	86
3.5.2.3	Höhe der Sozialversicherungsfreiheit bei der Kombination mehrerer Durchführungswege im Rahmen der Entgeltumwandlung	87
3.5.3	Leistungsbezugsphase	87
3.5.3.1	Einführung	87
3.5.3.2	Die gesetzliche Krankenversicherung	88
3.5.3.3	Die soziale Pflegeversicherung	88
3.5.3.4	Auswirkungen für Kapitalleistungen	88
3.5.3.5	Auswirkungen des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes (GKV-WSG) für Betriebsrentner	89
4	Die gesetzliche Unverfallbarkeit	90
4.1	Einführung	90
4.2	Unverfallbarkeitsfristen bis zum 31.12.2000	90
4.3	Unverfallbarkeitsfristen ab dem 01.01.2001	90
4.4	Unverfallbarkeitsfristen ab dem 01.01.2009	91
4.5	Besonderheiten bei Direktversicherungszusagen	91

4.6	Höhe der unverfallbaren Anwartschaft	92
4.6.1	Einführung.....	92
4.6.2	Das ratierliche m-/n-tel-Verfahren (Quotierungsverfahren)	92
4.6.3	Das versicherungsvertragliche Verfahren	92
4.6.4	Berechnung der finanzierten Anwartschaft	93
4.6.5	Summe der aufgewendeten Beiträge zzgl. der zuzurechnenden Erträge	93
5	Abfindungsmöglichkeiten im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung.....	94
5.1	Allgemeine Regelungen.....	94
5.2	Steuerliche Behandlung.....	95
5.3	Sozialversicherungsrechtliche Behandlung	95
6	Übertragungsmöglichkeiten von Versorgungsansprüchen der betrieblichen Altersversorgung	96
6.1	Allgemeine Regelungen gemäß § 4 BetrAVG	96
6.2	Steuerliche Behandlung.....	97
6.3	Sozialversicherungsrechtliche Behandlung	97
6.4	Wechsel des Durchführungsweges.....	98
7	Vorgezogene Altersrente.....	99
7.1	Einführung.....	99
7.2	Informationsverpflichtung des Arbeitnehmers bei Wegfall der gesetzlichen Rentenversicherungsleistung	100
7.3	Umfang des Versorgungsanspruchs bei vorzeitigem Rentenbezug.....	100
7.4	Spezialfall: Kürzung bei vorzeitiger Inanspruchnahme durch vorab mit unverfallbaren Anwartschaften ausgeschiedene Arbeitnehmer.....	101
8	Gesetzliche Insolvenzsicherung.....	102
8.1	Allgemeines.....	102
8.2	Sicherungsfall und Schutzadressaten	103
8.3	Gesicherte Durchführungswege.....	103
8.4	Ausschluss der gesetzlichen Insolvenzsicherung bei Unternehmensversorgung	104
8.5	Wegfall der Insolvenzsicherungspflicht bei Liquidationsversicherung ...	104
8.6	Leistungsumfang des Insolvenzschutzes.....	104
8.7	Leistungspflicht des PSVaG nach Übertragungen von Versorgungszusagen	105
8.8	Finanzierungsverfahren des PSVaG.....	105
8.8.1	Einführung.....	105
8.8.2	Umstellung des Finanzierungsverfahrens ins Kapitaldeckungsverfahren	105
8.8.3	Beitragsbemessungsgrundlage	107
8.8.4	Beitragssatz.....	107
9	Anpassungsprüfungspflicht von Versorgungsleistungen der betrieblichen Altersversorgung	108
9.1	Grundsatz.....	108
9.2	Prüfungszeitpunkt.....	108
9.3	Prüfungszeitraum.....	109

9.4	Anpassungsentscheidung.....	109
9.4.1	Einführung.....	109
9.4.2	Interesse des Versorgungsempfängers	110
9.4.3	Wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers.....	110
9.5	Nachholende Anpassung	111
9.6	Nachträgliche Anpassung	112
9.7	Ausschluss von Anpassungsprüfungen	113
10	Internationale Rechnungslegung und betriebliche Altersversorgung	113
10.1	Einführung.....	113
10.2	IAS 19 – Leistungen an Arbeitnehmer (Employee Benefits)	115
10.2.1	Einführung.....	115
10.2.2	Klassifizierung von Versorgungszusagen	115
10.2.3	Bilanzierung von Versorgungszusagen	116
10.2.3.1	Beitragszusagen	116
10.2.3.2	Leistungszusagen.....	117
11	Auswirkungen des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes (BilMoG) auf Verpflichtungen der betrieblichen Altersversorgung	119
11.1	Einführung.....	119
11.2	Berücksichtigung zukünftiger Preis- und Kostensteigerungen (§ 253 Abs. 1 Satz 2 HGB).....	120
11.3	Diskontierung (§ 253 Abs. 2 HGB)	121
11.4	Saldierung (§ 246 Abs. 2 Satz 2 und 3 HGB).....	122
11.5	Bewertung von Zweckvermögen (§ 253 Abs. 1 Satz 3 und 4 HGB).....	122
11.6	Übergangsregelung (Art. 67 Abs. 1 EGHGB)	123
11.7	Angaben im Anhang (§ 285 Nr. 24 HGB i. V. m. § 314 Abs. 1 Nr. 16 HGB).....	124
11.8	Steuerliche Auswirkungen.....	124
11.9	Mittelbare Pensionsverpflichtungen (Art. 28 Abs. 1 Satz 2 EGHGB)	124
11.10	Zusammenfassende Würdigung.....	125
12	Detailbetrachtung – Auslagerung von Pensionsverpflichtungen.....	127
12.1	Einführung.....	127
12.2	Unternehmensinterne Ausfinanzierung.....	127
12.2.1	Rückdeckungsversicherung.....	128
12.2.2	Unternehmensinterne Vermögensverwaltung	129
12.2.3	Spezialfall: Schuldbeitritt.....	130
12.3	Auslagerung.....	131
12.3.1	Direktversicherung, Pensionskasse, Pensionsfonds.....	131
12.3.2	Rückgedeckte und pauschaldotierte Unterstützungskasse	132
12.3.3	Kombinierte Übertragung auf einen Pensionsfonds und eine rückgedeckte Unterstützungskasse.....	134
12.3.4	Liquidationsversicherung	135
12.3.5	Rentnergesellschaft	136
12.3.6	CTA – Contractual Trust Arrangement (CTA-Modelle/Treuhandlösungen).....	137

13	Änderungseingriffe in Versorgungszusagen.....	140
13.1	Einführung.....	140
13.2	Mitbestimmung des Betriebsrats	140
13.2.1	Ablösung einer Betriebsvereinbarung durch eine nachfolgende Betriebsvereinbarung.....	141
13.2.2	Ablösung einer vertraglichen Einheitsregelung durch eine Betriebsvereinbarung.....	141
13.3	Maßstäbe für den Eingriff in Versorgungsanswartschaften	142
14	Betriebliche Altersversorgung bei Betriebsübergang und Gesamtrechtsnachfolge	143
14.1	Einführung.....	143
14.2	Betriebsübergang nach § 613a BGB.....	144
14.3	Die Gesamtrechtsnachfolge nach dem Umwandlungsgesetz (UmwG) ...	145
Teil B:	Die betriebliche Versorgung des beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführers einer Kapitalgesellschaft	147
1	Grundlagen zur Gesellschafter-Geschäftsführer-Versorgung.....	149
1.1	Einführung und Ausgangssituation	149
1.2	Der besondere Versorgungsbedarf des beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführers	151
1.3	Unmittelbare Versorgungszusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer...	151
1.4	Mittelbare Versorgungszusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer	152
2	Die besondere Stellung des Gesellschafter-Geschäftsführers aufgrund seiner Beteiligung an der Gesellschaft – Klärung der Beherrschung.....	153
2.1	Einführung.....	153
2.2	Beherrschung im Sinne des Steuerrechts.....	154
2.3	Beherrschung im Sinne des Arbeitsrechts.....	155
2.4	Beherrschung im Sinne des Sozialversicherungsrechts	156
3	Steuerrechtliche Behandlung einer unmittelbaren Versorgungszusage bei der GmbH	159
3.1	Einführung: Zwei Prüfungsebenen.....	159
3.2	Erste Prüfungsebene: Erfüllung der Voraussetzungen des § 6a EStG	159
3.2.1	Zulässigkeit der Bildung von Pensionsrückstellungen – Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz.....	160
3.2.2	Rechtsanspruch (§ 6a Abs. 1 Nr. 1 EStG)	160
3.2.3	Keine Abhängigkeit von künftigen gewinnabhängigen Bezügen (§ 6a Abs. 1 Nr. 2 EStG)	163
3.2.4	Kein steuerschädlicher Widerrufsvorbehalt (§ 6a Abs. 1 Nr. 2 EStG).....	163
3.2.5	Schriftformerfordernis (§ 6a Abs. 1 Nr. 3 EStG)	164
3.2.6	Erstmalige Bildung einer Pensionsrückstellung (§ 6a Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. EStG)	165

3.2.7	Bilanzsteuerlich wirksames Pensionsalter für beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer (§ 6a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 Satz 3 EStG i. V. m. R 6a (9) EStR 2008)	166
3.2.7.1	Einführung	166
3.2.7.2	Konsequenzen aus dem Anwendungsbeispiel	168
3.2.7.3	Fazit und Gestaltungshinweise	169
3.2.8	Übersorgung (§ 6a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 Satz 4 EStG)	169
3.2.9	Bezug von betrieblichen Versorgungsleistungen bei gleichzeitigem Bezug von Gehaltszahlungen	172
3.3	Zweite Prüfungsebene: Vermeidung einer verdeckten Gewinn- ausschüttung (§ 8 Abs. 3 Satz 2 KStG)	176
3.3.1	Definition der verdeckten Gewinnausschüttung (vGA)	176
3.3.2	Rechtsfolgen der vGA	177
3.3.3	Prüfungsfelder der vGA in der Praxis – Körperschaftsteuerliche Anforderungen an unmittelbare Versorgungszusagen an beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer	179
3.3.3.1	Vorprüfung: Ersetzende oder ergänzende unmittelbare Versorgungs- zusagen?	179
3.3.3.2	Grundsatz: Zivilrechtlich wirksame, klare, eindeutige und im Voraus abgeschlossene Vereinbarung	182
3.3.3.3	Ernsthaftigkeit	185
3.3.3.4	Üblichkeitsbetrachtungen	187
3.3.3.5	Erdienbarkeit	198
3.3.3.6	Angemessenheit der Gesamtvergütung	198
4	Steuerrechtliche Behandlung einer mittelbaren Versorgungszusage bei der GmbH	200
4.1	Einführung	200
4.2	Erste Prüfungsebene: Erfüllung der Voraussetzungen des EStG	200
4.3	Zweite Prüfungsebene: Vermeidung einer verdeckten Gewinn- ausschüttung (»vGA«/§ 8 Abs. 3 Satz 2 KStG)	201
5	Steuerrechtliche Behandlung einer betrieblichen Versorgungszusage beim Gesellschafter-Geschäftsführer	202
5.1	Lohn- bzw. einkommensteuerliche Behandlung	202
5.2	Exkurs: Modifizierte Rechtslage zur steuerlichen Behandlung von Vorsorgeaufwendungen zum 01.01.2010	204
5.3	Besteuerung einer vGA	205
6	Verzicht	206
6.1	Einführung	206
6.2	Grundsätzliche Auswirkungen des Verzichts bei der zusagenden Gesellschaft und beim beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer .	206
6.3	Bewertung des Verzichts bei der zusagenden Gesellschaft und beim beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer	207
6.4	Besonderheiten	208

7	Abfindung von unmittelbaren, betrieblichen Versorgungsrechten eines beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführers	211
7.1	Grundlagen	211
7.2	Steuerrechtliche Anforderungen	212
7.3	Zusammenfassende Würdigung	213
8	Widerruf von unmittelbaren Versorgungszusagen	215
8.1	Zivil- bzw. schuldrechtlicher Hintergrund	215
8.2	Steuerrechtlicher Hintergrund	216
9	Zivilrechtliche Insolvenzsicherung	216
9.1	Einleitung	216
9.2	Insolvenzfestigkeit der Verpfändung	217
9.3	Steuerrechtliche Anerkennung der Verpfändung	221
10	Spezielle Umsetzungsfragen in der Praxis der Gesellschafter-Geschäftsführer-Versorgung	223
10.1	Einführung	223
10.2	Auslagerung von Pensionsverpflichtungen	223
10.3	Schuldnerwechsel	223
10.4	Wechsel des Durchführungsweges	225
10.5	Übertragung auf eine neue GmbH	225
10.6	Auswirkungen durch das BilMoG ab hier + 2	229
10.7	Finanzamtsanfrage	229
10.7.1	Einführung	229
10.7.2	Musterschreiben 1: Antrag auf verbindliche Auskunft gemäß § 89 Abs. 2 AO im Zusammenhang der Auslagerung einer Pensionsverpflichtung	231
10.7.3	Musterschreiben 2: Antrag auf verbindliche Auskunft gemäß § 89 Abs. 2 AO im Zusammenhang der vertraglichen Anpassung einer unmittelbaren Versorgungszusage	236
11	Betriebswirtschaftliche Vorteilhaftigkeitsbetrachtungen bei der Finanzierung von unmittelbaren Versorgungszusagen an beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer	239
11.1	Einführung	239
11.2	Ausfinanzierung der Versorgungsverpflichtungen in steuerlich geförderten Wertpapieranlagen	239
11.2.1	Vorbemerkungen	239
11.2.2	Berechnungen	242
11.2.3	Berechnungserläuterungen	250
11.3	Ausfinanzierung der Versorgungsverpflichtungen in »klassischen« deutschen Rückdeckungsversicherungen	254
11.3.1	Vorbemerkungen	254
11.3.2	Berechnungen	256
11.3.3	Berechnungserläuterungen	264
11.4	Abschließende Würdigung der betriebswirtschaftlichen Vorteilhaftigkeitsbetrachtungen	266

12	Vergleichsbetrachtungen – Versorgungszusagen an »andere, beherrschende« Unternehmensleiter.....	267
12.1	Versorgungszusagen an beherrschende Gesellschafter-Vorstände von Aktiengesellschaften	267
12.2	Versorgungszusagen an Gesellschafter-Geschäftsführer von Personengesellschaften.....	268
Teil C:	Zeitwertkonten in der betrieblichen Umsetzung – Rechtsgrundlagen, Rechtsanwendung, Gestaltungsoptionen.	271
1	Gesellschaftliche, politische und ökonomische Hintergründe – Zeitwertkonten im Spannungsfeld der aktuellen Lage	273
1.1	Einleitung	273
1.2	Gesellschaftliche Aspekte	275
1.3	Politische Aspekte	277
1.4	Ökonomische Aspekte	278
1.5	Zusammenfassung: Aufgabe für die Beratungspraxis	280
2	Grundlagen der Funktionsweise von Zeitwertkonten	281
2.1	Arbeits- und zivilrechtliche Grundlagen	281
2.1.1	Vertragspartner einer Wertguthabenvereinbarung	282
2.1.2	Zeitwertkonten in tarifvertragsgebundenen Unternehmen.....	283
2.1.3	Begriffsabgrenzung und Auswirkungen auf den Insolvenzschutz: Wertguthaben und darauf entfallender Arbeitgeberanteil am Gesamtsozialversicherungsbeitrag	285
2.1.3.1	Wertguthaben.....	285
2.1.3.2	Arbeitgeberanteil am Gesamtsozialversicherungsbeitrag	286
2.1.3.3	Auswirkungen auf die Insolvenzsicherungsverpflichtung	287
2.2	Sozialversicherungsrechtliche Grundlagen	289
2.2.1	Beschäftigungsfiktion	289
2.2.2	Beitragsfähigkeit	290
2.2.3	Sozialversicherungsrechtliche Aufzeichnungspflichten	291
2.2.3.1	Grundlagen	291
2.2.3.2	Weitere grundsätzliche sozialversicherungsrechtliche Aspekte bei der Bildung von Wertguthaben	303
2.3	Steuer- und bilanzrechtliche Grundlagen.....	304
2.3.1	Einführung	304
2.3.2	Arbeitgeberseite.....	305
2.3.2.1	Allgemeiner steuer- und handelsrechtlicher Bilanzansatz.....	305
2.3.2.2	Bilanzielle Einordnung der Wertguthabenanlage: Anlage- oder Umlaufvermögen?.....	306
2.3.2.3	Die bilanzielle Bewertung von Wertguthabenanlagen bei Kapitalgesellschaften	307
2.3.2.4	Wertguthabenanlagen: Bildung von Bewertungseinheiten?.....	311
2.3.2.5	Spezialfall: Passivierung von Wertguthabenverpflichtungen bei vertraglicher Umwandlungsmöglichkeit der Wertguthabenansprüche in Versorgungsrechte der betrieblichen Altersversorgung	312

2.3.2.6	Zeitwertkonten in der Bilanzbuchhaltung	313
2.3.3	Arbeitnehmerseite: Steuerliche Auswirkungen beim Arbeitnehmer	315
2.3.4	Internationale Rechnungslegung	316
3	Abgrenzung von Zeitwertkonten zur Entgeltumwandlung der betrieblichen Altersversorgung und zu anderen Arbeitszeitkontenmodellen	317
3.1	Zeitwertkonten vs. Entgeltumwandlung im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung	317
3.2	Definitionsabgrenzung: Unterscheidung der verschiedenen Arten von Arbeitszeitkonten	319
4	Vorteilhaftigkeitsbetrachtungen – Zeitwertkonten als Partner der betrieblichen Altersversorgung und Nachfolger der gesetzlichen Altersteilzeit	320
4.1	Einführung	320
4.2	Fallbeispiel: Harmonisierung eines betrieblichen Versorgungswerks mit einem Zeitwertkontensystem	320
4.3	Zeitwertkonten als Nachfolger der Altersteilzeit	324
4.3.1	Einführung	324
4.3.2	Funktionsweise von Altersteilzeitmodellen bis zum 31.12.2009	324
4.3.3	Abschließender Vergleich: Zeitwertkonten vs. Altersteilzeit	326
5	Das »Gesetz zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen und zur Änderung anderer Gesetze« – Das »FlexiG II« in der Umsetzung	327
5.1	Einführung ab hier neue Nummerierung	327
5.2	Gesetzgeberische Umsetzung und Würdigung – Das »FlexiG II« im Detail	328
5.2.1	Abgrenzung von Wertguthabenvereinbarungen, die unter § 7 Abs. 1a sowie § 7b ff. fallen (§ 7 Abs. 1a Satz 1; § 7b SGB IV)	328
5.2.2	Einbeziehung der geringfügig Beschäftigten in die Änderung der Definition von Wertguthabenvereinbarungen (§ 7 Abs. 1a Satz 1 und 2, § 7b SGB IV)	331
5.2.3	Fiktion der Beschäftigung für die Dauer der Entnahme aus dem der Deutschen Rentenversicherung Bund übertragenen Wertguthaben (§ 7 Abs. 3 Satz 2 SGB IV)	332
5.2.4	Beispielhafte Aufzählung des zu vereinbarenden Verwendungszwecks von Wertguthaben mit vertraglicher Abweichungsmöglichkeit (§ 7c SGB IV)	333
5.2.5	Eingrenzung der Führung von Wertguthaben als Arbeitsentgeltkonten (§ 7d Abs. 1 SGB IV)	334
5.2.6	Einführung einer Arbeitgeberpflicht zur jährlichen Erstellung eines Kontoauszugs zum Wertguthaben (§ 7d Abs. 2 SGB IV)	336
5.2.7	Gebot der sicheren Anlage von Wertguthaben mit Tariföffnungsklausel für die Anlagerestriktion sowie einer Öffnung für Freistellungen unmittelbar vor Bezug einer Altersrente (§ 7d Abs. 3 SGB IV)	338

5.2.8	Ausweitung des Insolvenzschutzes auf den Gesamtsozialversicherungsbeitrag (§ 7e Abs. 1 SGB IV)	344
5.2.9	Grundsätzliche Führung der Wertguthaben durch Dritte (§ 7e Abs. 2 SGB IV)	346
5.2.10	Ausschluss unsicherer Insolvenzschutzmaßnahmen (§ 7e Abs. 3 SGB IV)	348
5.2.11	Fristverkürzung für die Informationspflicht zum Insolvenzschutz (§ 7e Abs. 4 SGB IV)	350
5.2.12	Kündigungsmöglichkeit der Wertguthabenvereinbarung des Beschäftigten bei fehlendem Insolvenzschutz des Arbeitgebers (§ 7e Abs. 5 SGB IV)	351
5.2.13	Prüfung des Insolvenzschutzes durch die Deutsche Rentenversicherung Bund und Unwirksamkeitsfolge (§ 7e Abs. 6 SGB IV)	352
5.2.14	Schadenersatzanspruch des Beschäftigten bei ungenügendem Insolvenzschutz (§ 7e Abs. 7 SGB IV)	354
5.2.15	Verbot der vorfristigen Beendigung des Insolvenzschutzes (§ 7e Abs. 8 SGB IV)	356
5.2.16	Übertragungsmöglichkeit des Wertguthabens bei Arbeitgeberwechsel auf den neuen Arbeitgeber oder die Deutsche Rentenversicherung Bund einschließlich resultierender Folgewirkungen (§ 7f Abs. 1–3 SGB IV)	357
5.2.17	Berichtspflicht der Bundesregierung zu den Auswirkungen der Änderungen bis zum 31.03.2012 (§ 7g SGB IV)	363
5.2.18	Wegfall der beitragsfreien Übertragung von Wertguthaben in die betriebliche Altersversorgung bei Störfall (§ 23b Abs. 3a SGB IV)	364
5.2.19	Übertragung der Arbeitgeberpflichten bei auf die Deutsche Rentenversicherung Bund übertragenen Wertguthaben auf diese (§ 28e Abs. 1 Satz 1, § 28g Satz 1 SGB IV)	365
5.2.20	»Änderung anderer Gesetze«	366
6	Die modifizierte steuerliche Behandlung von Zeitwertkonten nach den Vorgaben des Bundesministeriums der Finanzen (BMF)	366
6.1	Ausgangspunkt: FlexiG II	366
6.2	Die weitere steuerliche Behandlung von Zeitwertkontenmodellen nach den Vorgaben des BMF-Schreibens vom 17.06.2009	367
6.2.1	Allgemeine Definition von Zeitwertkonten durch die Finanzverwaltung	367
6.2.2	Besteuerungszeitpunkt	367
6.2.3	Verwendung des Wertguthabens zugunsten betrieblicher Altersversorgung	367
6.2.4	Begünstigter Personenkreis	368
6.2.5	Modellinhalte eines Zeitwertkontensystems	369
6.2.6	Planwidrige Verwendung von Zeitwertkontenguthaben	371
6.2.7	Wertguthabenübertragung bei Beendigung der Beschäftigung	371
6.2.8	Übergangsregelungen	372
6.2.9	Besondere Aufzeichnungen	372

6.3	Würdigung des BMF-Schreibens vom 17.06.2009 zur weiteren steuerlichen Behandlung von Zeitwertkontenmodellen	372
6.3.1	Bestätigung der anerkannten Rechtslage	372
6.3.2	Ausschluss bestimmter Personenkreise von der Nutzung von Zeitwertkontenlösungen	373
6.3.2.1	Übergangsvorschriften	377
6.3.2.2	Fazit zur Beschränkung der Bildung von Wertguthaben auf »reine« Arbeitnehmer	378
6.3.3	Zeitwertkontengarantie	378
6.3.4	Fazit zur eingeführten Werterhaltungsgarantie des BMF	380
6.3.5	Würdigung der sonstigen Regelungen des BMF zur weiteren steuerlichen Behandlung von Zeitwertkontenmodellen	381
7	Auswirkungen von Zeitwertkonten auf Sozial-, Versorgungs- und Unterhaltsleistungen sowie im Pfändungsfall	383
7.1	Einführung	383
7.2	Auswirkungen auf Sozial-, Versorgungs- und Unterhaltsleistungen	383
7.2.1	Krankengeld	383
7.2.2	Arbeitslosengeld I	384
7.2.3	Arbeitslosengeld II	385
7.2.4	Kurzarbeitergeld	385
7.2.5	Elterngeld	387
7.2.6	Versorgungsausgleich	388
7.2.7	Zugewinnausgleich und Ehegattenunterhalt	388
7.3	Zeitwertkonten im Pfändungsfall	390
Anlagen		393
Anlage 1:	Übersicht zur steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Behandlung der Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung	395
Anlage 2:	Vereinbarung einer arbeitgeberfinanzierten Direktversicherungszusage	399
Anlage 3:	Vereinbarung einer mischfinanzierten Direktversicherungszusage	405
Anlage 4.1:	Gesellschafterbeschluss zur Einrichtung einer unmittelbaren Pensionszusage an einen beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH	411
Anlage 4.2:	Vertragliche Regelungen einer unmittelbaren Pensionszusage an einen beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH	413
Anlage 5:	Verpfändungsvereinbarung zur Rückdeckung einer unmittelbaren Pensionszusage an einen beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH in Wertpapieren (analog anwendbar auf die Rückdeckung in Versicherungsverträgen)	419
Stichwortverzeichnis		423

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
abzgl.	abzüglich
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AIB	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Insolvenzsicherung der betrieblichen Altersversorgung
AltEinkG	Alterseinkünftegesetz
AltTZG	Altersteilzeitgesetz
AltZertG	Altersvorsorgeverträge-Zertifizierungsgesetz
AnwBl.	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
ArbG	Arbeitsgericht
AVmG	Altersvermögensgesetz
BaFin	Bundesamt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BAG	Bundesarbeitsgericht
bAV	betriebliche Altersversorgung
BB	Betriebs-Berater
BBG	Beitragsbemessungsgrenze
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BEEG	Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz
BetrAV	Betriebliche Altersversorgung (Mitteilungsblatt der aba – Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung e.V.)
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFH-PR	Entscheidungen des BFH für die Praxis der Steuerberatung von A–Z
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BilMoG	Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz
BKK	Betriebskrankenkasse
BMAS	Bundesministerium für Arbeit und Soziales
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BR	Bundesrat
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BSG	Bundessozialgericht
BStBl	Bundessteuerblatt
BT	Bundestag
Buchst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

XX Abkürzungsverzeichnis

BVV	Beitragsverfahrensordnung
BZSt	Bundeszentralamt für Steuern
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
DB	Der Betrieb
Destatis	Statistisches Bundesamt Deutschland
DEÜV	Datenerfassungs- und Übermittlungsverordnung
d. h.	das heißt
Drucks.	Drucksache
DRV Bund	Deutsche Rentenversicherung Bund
DStR	Deutsches Steuerrecht
DStZ	Deutsche Steuerzeitung
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGHGB	Einführungsgesetz zum Handelsgesetz
EGInsO	Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung
EK	Eigenkapital
ErbStG	Erbschaftsteuergesetz
EStÄR	Einkommensteuer-Änderungsrichtlinien
EStG	Einkommensteuergesetz
EStDV	Einkommensteuer-Durchführungsverordnung
EStR	Einkommensteuer-Richtlinien
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FG	Finanzgericht
FlexiG II	Gesetz zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen und zur Absicherung anderer Gesetze
Fn.	Fußnote
FSAP	Financial Sector Assessment Program (Aktionsplan für Finanzdienstleistungen)
GBL	Gesetzblatt (DDR)
GDPdU	Grundsätze zum Datenzugriff- und zur Prüfbarkeit digitaler Unterlagen
GewSt	Gewerbsteuer
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls

GLA	Gesamtverband der landwirtschaftlichen Alterskassen
GKV	Gesetzliche Krankenversicherung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
grd.	grundsätzlich
GrS	Großer Senat
GRV	Gesetzliche Rentenversicherung
HFA	Hauptfachausschuss
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
HZvNG	Hüttenknappschaftliches Zusatzversicherungs-Neuregelungs-Gesetz
i. d. R.	in der Regel
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer
i. H. d.	in Höhe der/s
i. H. v.	in Höhe von
InsO	Insolvenzordnung
InvStG	Investmentsteuergesetz
i. S. d.	im Sinne der/s
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
jhrl.	jährlich
KG	Kammergericht
KOM	Kommission der Europäischen Union
KoR	Zeitschrift für internationale und kapitalmarktorientierte Rechnungslegung
KÖSDI	Kölner Steudialog
KStH	Körperschaftsteuerhinweis
KStDV	Körperschaftsteuer-Durchführungsverordnung
KStG	Körperschaftsteuergesetz
KStR	Körperschaftsteuer-Richtlinien
LAG	Landesarbeitsgericht
LPK	Lehr- und Praxiskommentar
LStDV	Lohnsteuer-Durchführungsverordnung
LStR	Lohnsteuer-Richtlinien
max.	maximal
Mio.	Millionen
Mrd.	Milliarden
mtl.	monatlich
MüKo	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen

NachwG	Nachweisgesetz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NWB	Neue Wirtschafts-Briefe
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
o. g.	oben genannte (r, s)
OFD	Oberfinanzdirektion
oHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
p. a.	per annum
PflegeZG	Pflegezeitgesetz
PSVaG	Pensions-Sicherungs-Verein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
R	Richtlinie
RBerG	Rechtsberatungsgesetz
rd.	rund
RDG	Rechtsdienstleistungsgesetz
RDV	Rückdeckungsversicherung
RGBL	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RRG	Rentenreformgesetz
RVOrgG	Gesetz zur Organisationsreform in der gesetzlichen Rentenversicherung
S.	Seite
SGB	Sozialgesetzbuch
sog.	sogenannt (e, er, es)
SolZ	Solidaritätszuschlag
SozKV	Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung Kommentar
SprAuG	Sprecherausschussgesetz
StAuskV	Steuerauskunftsverordnung
StBereinG	Steuerbereinigungsgesetz
StBerG	Steuerberatergesetz
StuW	Steuer und Wirtschaft
SV	Sozialversicherung
SvEV	Sozialversicherungsentgeltverordnung
TVG	Tarifvertragsgesetz
Tz.	Textziffer
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz

u. a.	unter anderem
u. E.	unseres Erachtens
UmwG	Umwandlungsgesetz
u. U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VersAusglG	Versorgungsausgleichsgesetz
vGA	verdeckte Gewinnausschüttung
vgl.	vergleiche
VSt.	Vermögensteuer
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
WSG	Wettbewerbsstärkungsgesetz
z. B.	zum Beispiel
ZfA	Zentrale Zulagenstelle für Altersvermögen
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
Zs.	Zeitschrift
z. T.	zum Teil
zzgl.	zuzüglich
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

■ **Teil A:**
Grundlagen, Anforderungen und Umsetzung
der betrieblichen Altersversorgung

1 Wesen, Zweck und Entwicklung der betrieblichen Altersversorgung in der Bundesrepublik Deutschland

1.1 Einführung

Versorgungsansprüche aus betrieblicher Altersversorgung liegen aus arbeitsrechtlicher und flankierender steuerrechtlicher Sicht vor, wenn Arbeitnehmern aus Anlass eines Arbeitsverhältnisses vom jeweiligen Arbeitgeber Leistungen zur Absicherung mindestens eines biometrischen Risikos – Alter, Tod, Invalidität – zugesagt werden und Rechtsansprüche auf diese Leistungen erst mit dem Eintritt des biologischen Ereignisses fällig werden.¹

Das genannte Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung beruhte bis zum Inkrafttreten des BetrAVG² im Jahre 1974 auf der Grundlage des allgemeinen zivilrechtlichen Vertragsrechts und der richterlichen Rechtsfortbildung. Gesetzliche Unverfallbarkeitsfristen und gesetzlichen Insolvenzschutz gab es nicht. Dies änderte sich erst im Jahre 1972, als das BAG entschied³, dass unter bestimmten Voraussetzungen eine Anwartschaft aufrechtzuerhalten ist, auch wenn der Arbeitnehmer vor Erreichen des berechtigten Pensionsalters ausscheidet. Daraufhin erkannte der Gesetzgeber die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung an und schuf das BetrAVG als explizites Arbeitnehmerschutzgesetz. Der Gesetzgeber befasste sich jedoch bei Einführung des BetrAVG nicht nur mit der normativen Gestaltung der Unverfallbarkeitsregelungen. Vielmehr wurden auch andere wesentliche Fragen der betrieblichen Altersversorgung, wie die Insolvenzsicherung und die Anpassung von Versorgungsleistungen, gesetzlich geregelt. In gleichem Atemzug wurde auch die Gleichstellung des männlichen und weiblichen Geschlechts im Hinblick auf den Aufbau und die Gewährung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung normiert. Vorher war es üblich, im Wesentlichen nur männlichen Beschäftigten eine betriebliche Versorgung zuzusagen.

Das Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung erfuhr hingegen bereits in den 1950er-Jahren seine gesetzliche Normierung. Dieser Aspekt ist daher bereits an dieser Stelle eindringlich erwähnenswert, da sich die damalige rechtliche Abzeichnung heute nachhaltig manifestiert hat: Denn mehr denn je bildet das Steuerrecht der betrieblichen Altersversorgung gegenwärtig das volumenmäßige Schwergewicht der durch den jeweiligen Rechtsanwender im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung zu behandelnden Rechtsgebiete ab. Zahlreiche steuerrechtliche Vorgaben und Verwaltungsanweisungen des zuständigen BMF machen fundierte steuerrechtliche Spezialkenntnisse für die involvierten Anwendungs- und Beratungskreise unabdingbar. Nicht selten wird in Fachkreisen süffisant in diesem Zusammenhang angemerkt, dass der Bereich der betrieblichen Altersversorgung nicht durch Gesetze, sondern durch Verwaltungsanweisungen in Form der viel zitierten BMF-Schreiben regiert wird.

Neben den zuvor beschriebenen Rechtsgebieten wird der Bereich der betrieblichen Altersversorgung latent durch zahlreiche weitere Rechtsgebiete tangiert und teilweise enorm beeinflusst. Zu den betreffenden Rechtsgebieten zählen z. B. das Versicherungsvertragsrecht, das Insolvenzrecht, das Bilanzrecht, das Sozialversicherungsrecht und das Haftungsrecht. Somit erfährt die betriebliche Altersversorgung ihre komplexe Stellung im deutschen

1 § 1 BetrAVG (»Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung«).

2 BGBl. I 1974, S. 3610.

3 BAG vom 10.03.1972 – 3 AZR 278/71 –, DB 1972, S. 1486.

Rechtssystem durch das interdisziplinäre Zusammenspiel der verschiedensten Rechtsgebiete des allgemeinen Privat- bzw. Zivilrechts und die daraus erforderliche rechtskonforme sowie handhabungs- und haftungssichere Anwendung dieser Rechtsbereiche auf Fragestellungen der betrieblichen Altersversorgung.

Nachhaltig verinnerlichen sollte sich der jeweilige Anwender in diesem Zusammenhang, dass Beratungsprozesse der betrieblichen Altersversorgung sich nahezu ausschließlich im Bereich des zuvor beschriebenen Zivilrechts bewegen. Als wesentliches Charaktermerkmal sieht das Zivilrecht, im Gegensatz zum öffentlichen Recht, eine aus der Privatautonomie abgeleitete Freiheit des Willens vor, die es dem Einzelnen grundsätzlich gestattet, mit anderen in eine Rechtsbeziehung zu treten (oder auch darauf zu verzichten). Diese Freiheit kann durch eine Vielzahl von tatsächlichen Gegebenheiten eingeschränkt sein, etwa durch ein Monopol oder die finanzielle Leistungskraft des Einzelnen. Sie ist aber unabhängig davon für das Zivilrecht prägend, weil sie eine Gestaltung des Rechts ohne direkten staatlichen Einfluss zulässt. Der Staat bzw. der Gesetzgeber ist in diesem Zusammenhang lediglich gehalten, die notwendigen gesetzlichen Rahmenbedingungen zu gewährleisten. Eines der wichtigsten zivilrechtlichen Gestaltungsmittel ist hierbei der privatrechtliche Vertrag⁴, ein solcher ist beispielsweise die arbeitsrechtliche Versorgungszusage eines Leistungsversprechens auf betriebliche Altersversorgung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.

Gerade dieser zivilrechtliche Regelungshintergrund beschäftigt in der Praxis Judikatur, Verwaltung und Rechtsanwendung in einem fortwährenden wechselseitigen Spannungsverhältnis im Rahmen der rechtlichen Ausgestaltung und Anerkennung von Versorgungsmaßnahmen der betrieblichen Altersversorgung und verlangt den beteiligten Beratern und Anwendern unausweichlich dementsprechende Rechtskenntnisse ab.

Abschließend im Rahmen dieser Einführungsdarstellung gilt es zu verdeutlichen, welche Deckungsmittel und welche Verbreiterungsgrade aktuell die einzelnen Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland prägen.

So betrugen die angelegten Vermögenswerte in der betrieblichen Altersversorgung Ende des Jahres 2011 in allen Durchführungsweisen 500,7 Mrd. €. ⁵ Der bedeutendste Durchführungswege ist dabei die unmittelbare Versorgungszusage bzw. Direktzusage mit einem Deckungsmittelvolumen i. H. v. 264,6 Mrd. €. Bei Pensionskassen betrugen die Deckungsmittel 119,20 Mrd. €, bei Unterstützungskassen 35,0 Mrd. € und bei Direktversicherungen 55,7 Mrd. €. Pensionsfonds waren im Jahr 2011 mit rd. 26,2 Mrd. € im Vergleich zu den anderen Durchführungsweisen noch von untergeordneter Bedeutung.

Obgleich sich die zuvor genannten Zahlen sehr mächtig anhören, ist die dringend gebotene Umsetzungsquote von Maßnahmen der betrieblichen Altersversorgung in bundesdeutschen Belegschaftskreisen doch nach wie vor als verhalten und unbefriedigend zu betrachten. Eine in diesem Zusammenhang durch den Finanzdienstleister Delta Lloyd in Auftrag gegebene Studie des F.A.Z.-Instituts⁶ liefert die ernüchternden Nachweise:

4 Vgl. zur grundgesetzlich, als Ausfluss der allgemeinen Handlungsfreiheit, geschützten Vertragsfreiheit: Art. 2 Abs. 1 GG; ständige Rechtsprechung des BVerfG: BVerfGE 8, S. 274, Absatzrandnummer 212; BVerfGE 95, S. 267, Absatzrandnummer 142.

5 Quelle: Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung e. V.; Daten abrufbar unter: www.abao-online.de im Menüpunkt Infothek unter Statistik (letzter Abruf 05.12.2013).

6 Quelle: Kundenkompass – Betriebliche Altersversorgung, Mai 2008, Herausgeber: DeltaLloyd und F.A.Z.-Institut; Informationen abrufbar unter: <http://www.faz.net/s/institut.html>.

Eine vom Arbeitgeber finanzierte Betriebsrente haben nur knapp 17 % der in Deutschland Beschäftigten. Rund ein Fünftel verfügen über keine zusätzliche Vorsorge fürs Alter. Insgesamt gaben gut 47 % an, über eine betriebliche Altersversorgung zu verfügen. Wer keine Betriebsrente abgeschlossen hatte, begründete dies hauptsächlich mit fehlendem Geld. Gut ein Drittel der Befragten gab als Grund gegen den Abschluss einer Betriebsrente außerdem an, ausreichend versorgt zu sein. Aufgrund der repräsentativen Aussagen dieser Studie mit einem Stand zum Mai 2008 ist mehr denn je eine unabdingbare Sensibilisierung weiter Beschäftigten- und Arbeitgeberkreise notwendig, um die unbedingte sozialpolitische Nutzung von Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung nachhaltig zu verbreitern.

1.2 Versorgungsniveau und Versorgungslückenanalyse

Versorgungsleistungen der betrieblichen Altersversorgung dienen der Absicherung der biometrischen Risiken Alter, Tod und Invalidität bzw. Berufsunfähigkeit bei Eintritt des jeweils individuellen Versorgungsfalles. Um für den jeweiligen Versorgungsfall ein angemessenes Leistungsniveau erhalten zu können, ist für versorgungsberechtigte Personen eine Abstimmung möglicher betrieblicher Versorgungsleistungen mit ggf. vorhandenen anderweitigen Versorgungsleistungen notwendig. Zielsetzung hierbei ist grundsätzlich die Gewährleistung von Geldleistungen, die das während der Erwerbsphase bestehende Nettoeinkommen der versorgungsberechtigten Person komplett oder zu einem gewissen Prozentsatz kompensieren bzw. abdecken sollen.

Mit Einführung des AltEinkG⁷ zum 01.01.2005 hat der Gesetzgeber die Möglichkeiten zur Betreibung von gesetzlicher, betrieblicher und privater Altersvorsorge einschneidend und grundlegend reformiert. Auf Vorschlag der sog. »Rürup-Kommission« wurde das jahrzehntelang beratungsdidaktisch verwendete 3-Säulen-Modell der Altersversorgung bzw. -vorsorge in ein 3-Schichten-Modell »gekippt«.⁸ Basierend auf der Zielsetzung eines systematischen Paradigmenwechsels – weg von einer vorgelagerten Besteuerung von Altersversorgungsaufwendungen und hin zu einer nachgelagerten Besteuerung der resultierenden Altersversorgungsleistungen – definiert sich das ab 2005 in der Vorsorgedidaktik verwendete 3-Säulen-Modell aus

1. einer Basisversorgung, bestehend aus der gesetzlichen Rentenversicherung, den berufsständischen Versorgungswerken, den landwirtschaftlichen Alterskassen und der Basisrentenversorgung (sog. »Rürup-Rente«);
2. einer kapitalgedeckten Zusatzversorgung, bestehend aus der betrieblichen Altersversorgung, der »Riester-Rente« und
3. sonstigen Kapitalanlageprodukten, die ohne steuerliche Förderung der Einzahlungsbeiträge auf privater Vermögensebene der versorgungsberechtigten Person zur Altersversorgung geeignet sind.

7 Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen (Alterseinkünftegesetz – AltEinkG) vom 05.07.2004 (BGBl. I 2004, S. 1427).

8 Vgl. umfassend zum AltEinkG: Preißer/Sieben, Alterseinkünftegesetz.

Die Zielsetzung einer hieraus folgenden vorausschauenden Altersvorsorgeplanung besteht nun darin, ein sinnvolles Zusammenspiel der einzelnen Säulen, abgestimmt auf die individuelle Einkommens- und Vermögenssituation, zu gewährleisten. Bei der zuvor genannten Vermögenssituation sind ebenfalls Immobilien und sonstige in Frage kommende Vermögenswerte mit einzubeziehen.

Grundlage einer vorausschauenden Vorsorgeplanung ist unabdingbar die viel gerühmte Versorgungslückenanalyse. Hierbei wird ermittelt, welcher Betrag an Erwerbseinkünften (monatlich/jährlich) und sonstigen Vermögenswerten der jeweils Vorsorge betreibenden Person aktuell zur Verfügung stehen und welcher Betrag an Versorgungsleistungen dementsprechend zum vorgesehenen Rentenbezug bereit stehen soll. Diese Betrachtung sollte zudem unter einer Netto-Betrachtung des zufließenden Einkommens bzw. Ersatzeinkommens stattfinden, um den realen monetären monatlichen bzw. jährlichen Bedarf darstellen zu können.

Die vielfach in diesem Zusammenhang, vor allem in der finanzdienstleistenden Vorsorgeberatungspraxis, angewandten und standardisierten Handlungsempfehlungen, wonach z. B. ein monetäres Versorgungsniveau von mind. 75 % des zuletzt bezogenen Erwerbseinkommens ab individuellem Rentenbeginn angestrebt werden sollte, werden dem sensiblen Aufgabengebiet einer sinnvollen Altersversorgungsgestaltung nicht gerecht und sind daher in dieser standardisierten Form abzulehnen. Vielmehr gilt es zu beachten, dass der jeweils individuell vorhandene Versorgungsbedarf keine objektiv messbare Größe ist⁹, sondern von den vorhandenen individuellen Lebensverhältnissen und -umständen einschließlich von den oben beschriebenen Einkommensverhältnissen abhängig ist. Nur mit Hilfe einer personenindividuell ermittelten Statusanalyse zum jeweiligen Anwartschaftszeitpunkt können der jeweilige Einkommens- und Vermögensstatus und die dementsprechend gewünschte monatliche bzw. jährliche Leistungshöhe des »Erwerbsersatzeinkommens« ab Rentenbeginn ermittelt werden. Wie bereits geschildert, kann der Einkommenswunsch ab Rentenbeginn letztendlich nur durch die betroffene Person selbst bestimmt werden, da unterschiedlichste Aspekte, wie das Vorhandensein sonstiger Vermögenswerte, beachtet werden müssen. Zudem gilt es zu beachten, welcher Betrag in der Erwerbsphase für den Aufbau einer Altersversorgung in Abhängigkeit von der laufenden monatlichen Einkommenssituation aufgewendet werden kann.

Nachdem diese maßgeblichen Basisdaten und -fragen ermittelt und beantwortet worden sind, kann eine sinnvolle Mixtur aus den Lösungswegen der einschlägigen 3-Schichten-Konzeption herausgearbeitet und auf die persönlichen Belange der zu beratenden Person abgestimmt werden. Wesentlich hierbei ist zum einen auch eine verstärkend steuerliche Betrachtung der einzelnen Versorgungswege, um den maßgeblichen und erforderlichen Netto-Versorgungsbezug ermitteln zu können. Zum anderen ist für sozialversicherungspflichtig Beschäftigte in der Bundesrepublik Deutschland die derzeitige Lage der gesetzlichen Rentenversicherung (»1. Säule«) zu beachten: Gemäß der erfolgten Rentenreform aus dem Jahre 2001¹⁰, die sich auf einen Zeitraum bis zum Jahre 2030 erstreckt, können sozialver-

9 Vgl. z. B. Förster/Heger, DStR 1994, S. 510; obwohl sich Förster/Heger mit der Situation eines Gesellschafter-Geschäftsführers befassen, sind diese Aussagen auch analog anwendbar für die Altersversorgungsplanung eines »normalen« sozialversicherungspflichtigen Beschäftigten in Deutschland.

10 Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG) vom 26.06.2001 (BGBl. I 2001, S. 1310).

sicherungspflichtig Beschäftigte bei vollen 45 Versicherungsjahren und einem jeweiligen Einkommen, das nicht über der Beitragsbemessungsgrenze zur gesetzlichen Rentenversicherung liegt, ein Versorgungsniveau von ca. 40 bis 45 % der letzten Bruttobezüge bzw. ca. 67 % der letzten Nettobezüge erreichen. Durch die gleichzeitige Tatsache, dass private Altersvorsorgemaßnahmen der »3. Säule« aus dem vorhandenen Netto-Einkommen bestritten werden müssen und daher eine »psychologische« Barriere zum diesbezüglichen privaten Kapitaleinsatz besteht, werden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung in den kommenden Jahren und Jahrzehnten zukünftig eine sozialpolitische Unabdingbarkeit für nahezu alle Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Deutschland darstellen. Motivierenden Umsetzungsanreiz bieten aus Arbeitnehmersicht in diesem Zusammenhang zudem die in gewissen Größen steuerfreien Einbringungsmöglichkeiten in die Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung, wodurch die entstehende Nettolohnbelastung erheblich geringer ausfällt im Vergleich zu einer vorgenommenen privaten Altersvorsorgeaufwendung (»3. Säule«).

Schlussfolgernd gilt in diesem Kontext: Altersvorsorgeberatung, und im Speziellen Beratung zu Lösungswegen der betrieblichen Altersversorgung, ist Individualberatung, die sich nur durch eine konzeptionelle und personenbezogene Vorgehensweise, welche die einzelnen Lösungskomponenten der einzelnen »Versorgungs-Säulen« sinnvoll aufeinander abstimmt und miteinander kombiniert, erfolgreich und zufriedenstellend gewährleisten lässt.

1.3 Europarechtliche Einflüsse auf die Entwicklung der betrieblichen Altersversorgung in der Bundesrepublik Deutschland

Mit zunehmender Tendenz werden die rechtlichen und politischen Rahmenbedingungen der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland durch die europäische Rechtsentwicklung (»Europarecht«) geprägt und beeinflusst. Der Begriff »Europarecht« beschreibt in diesem Zusammenhang im weiteren Sinne das überstaatliche Recht auf europäischer Ebene. Im engeren Sinne bezeichnet der Begriff »Europarecht« das Recht der Europäischen Gemeinschaft (EG) bzw. das Recht der Europäischen Union (EU). Dabei handelt es sich um ein unabhängiges Rechtssystem, das Vorrang vor den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften hat. Als EU-Mitglied geht daher auch für Deutschland das europäische Recht dem deutschen Recht vor, wenn sich die jeweilige europäische Norm innerhalb des Rahmens der innerdeutschen Grundrechte bewegt¹¹.

Bei der Umsetzung europarechtlicher Rechtsvorschriften in das Rechtsgefüge der einzelnen Mitgliedstaaten ist zwischen den Begriffen EG-Vertrag und EG-Verordnung auf der einen Seite sowie dem Begriff der EG-Richtlinie auf der anderen Seite zu unterscheiden. Das direkt auf dem EG-Vertrag oder auf EG-Verordnungen (Artikel 189 EG-Vertrag) beruhende Europarecht gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat und bedarf keiner separater Umsetzungsmaßnahmen auf nationaler Ebene. Auch EG-Richtlinien (Artikel 249 EG-Vertrag) sind für die einzelnen Mitgliedstaaten zwar verbindlich, doch wird zur diesbezüglichen Umsetzung den einzelnen Mitgliedern ein Gestaltungsspielraum überlassen, der eine

11 Vgl. BVerfG 2 BvR 197/83 vom 22.10.1986.

individuelle Wahl der Umsetzungsmethode ermöglicht. Wenn die Richtlinie allerdings die Einführung konkreter Berechtigungen oder Verpflichtungen verlangt, muss das national-staatliche Recht, das ihrer Umsetzung dient, entsprechend konkrete Berechtigungen oder Verpflichtungen begründen. Nach deutschem Recht ist deswegen zur Umsetzung in der Regel ein förmliches Gesetz oder eine Verordnung erforderlich. Zusätzlich ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass naturgemäß auch der Europäische Gerichtshof (EuGH) als rechtsprechendes Organ der EG zur einheitlichen Verwirklichung und Auslegung europarechtlicher Rechtsnormen beiträgt. Die diesbezüglichen Aufgaben des EuGH sind hierbei in den Artikeln 220 bis 245 des EG-Vertrags, in Artikel 46 des EU-Vertrags sowie einer eigenen Satzung festgeschrieben.

Bezugnehmend auf die Bundesrepublik Deutschland sollen die nachfolgend beispielhaft aufgezählten europarechtlichen Rechtsvorgaben die diesbezügliche Einflussnahme auf das bundesdeutsche Betriebsrentenrecht aufzeigen:

a) Barber-Entscheidung¹² (Lohnleichheitsgebot)

Es verstößt gegen Artikel 141 EG-Vertrag (vormals Artikel 119 EWG-Vertrag, in dessen unmittelbaren Zusammenhang auch die sog. Barber-Entscheidung getroffen wurde), wenn in einem privaten Betriebsrentensystem das eine Geschlecht nur einen Anspruch auf eine im »normalen« Rentenalter fällige Rente hat, während das andere Geschlecht unter den gleichen Umständen aufgrund der Anwendung einer nach dem Geschlecht unterschiedlichen Altersvoraussetzung, wie sie ggf. auch im gesetzlichen Altersrentensystem vorgesehen ist, Anspruch auf eine vor dem zuvor genannten »normalen« Rentenalter fällige Rente hat. Der Grundsatz des gleichen Entgelts muss für jeden Bestandteil des Entgelts und nicht nur aufgrund einer globalen Beurteilung der den Arbeitnehmern eingeräumten Vorteile gewährleistet sein (»Lohnleichheitsgebot«). Die hieraus erforderlich gewordene Anpassung des BetrAVG wurde durch die diesbezügliche Einfügung des § 30a sichergestellt. Hiernach werden unterschiedliche Beginnleistungen aus betrieblichen Versorgungssystemen, die ab dem Zeitpunkt der Barber-Entscheidung erdient worden sind, nicht mehr anerkannt.

b) Pensionsfonds-Richtlinie

Die EU hat im Rahmen ihrer Aufgabenwahrnehmung die unabdingbare Bedeutung betrieblicher Versorgungsleistungen und die sich hieraus ergebende notwendige Sicherung betrieblicher Altersversorgungssysteme erkannt. Im Vordergrund stehen hierbei vor allem sowohl die Sicherheit der Versorgungsansprüche der Arbeitnehmer als auch die Funktion der Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung als Kapitalsammelstellen. Die EU hat daher im Rahmen des Finanzdienstleistungs-Aktionsplans (FSAP) aus dem Jahr 1999 die Richtlinie 2003/41/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 03.06.2003 über die Tätigkeiten und die Beaufsichtigung von Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung beschlossen (ABl. EU Nr. L 235 vom 23.09.2003, S. 10). Die Pensionsfonds-Richtlinie soll in erster Linie hierbei einen einheitlichen rechtlichen Rahmen schaffen, durch den die hierdurch betroffenen Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung hinsichtlich ihrer Anlagepolitik von Altersversorgungskapital überwacht werden können. Gerade im Hinblick auf die Förderung von arbeitnehmerseitigem Vertrauen in die Umsetzung

12 EuGH vom 17.05.1990 – C-262/88 –, AP Nr. 20 zu Artikel 119 EWG-Vertrag, DB 1990, S. 1824; vgl. auch: Art. 119 EWG-Vertrag; Richtlinie 75/117 EWG (ABl. L 45 S. 19).

betrieblicher Altersversorgungsmaßnahmen ist der Pensionsfonds-Richtlinie vollends zuzustimmen. In Deutschland werden von der Pensionsfonds-Richtlinie, die mit dem »Siebten Gesetz zur Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes« in deutsches Recht umgesetzt worden ist, vor allem Pensionsfonds- und Pensionskassenzusagen, grundsätzlich jedoch auch Direktversicherungszusagen¹³, erfasst.

c) Unisex Entscheidung

Mit seinem vielbeachteten »Test-Achats-Urteil« hat der EuGH streng genommen nur den für private Versicherungen geltenden rechtlichen Rahmen verändert. Neue private Versicherungsverträge dürfen ab dem 21.12.2012 aufgrund der Ungültigkeit der Ausnahmebestimmung in Art. 5 der Gender-Richtlinie zur Zulässigkeit nationaler Regelungen, die nach Geschlecht unterschiedliche Beiträge bzw. Leistungen zulassen, keine Differenzierung mehr nach dem Geschlecht bei Beiträgen oder Leistungen vorsehen. Die nationalen Gesetzgeber sind damit verpflichtet, entsprechende Vorschriften europarechtskonform anzupassen. Im deutschen Recht soll dies durch Aufhebung von § 20 Abs. 2 Satz 1 AGG bzw. Ergänzung von § 33 AGG um einen Abs. 5 sowie eine Übergangsvorschrift in § 340 VAG erreicht werden.¹⁴

Die Verpflichtung zu Unisex-Tarifen gilt für neue Versicherungsverhältnisse ab 21.12.2012. Die Auslegung, ob ein neues Versicherungsverhältnis vorliegt oder noch das alte, kann im Einzelfall schwer zu beurteilen sein. Eine Veränderung bestehender Versicherungsverhältnisse nach bereits von Anfang an im Vertrag enthaltenen Gestaltungsrechten dürfte jedenfalls den Vertrag nicht – weder ganz oder teilweise, sprich bezogen auf eine Erhöhung oder Zusatzversicherung – in ein neues Versicherungsverhältnis verwandeln.

Keine unmittelbaren Folgen hat das Urteil für Versicherungsverhältnisse, die im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung eingegangen werden, so für die Direktversicherung oder eine Versorgung über Pensionskassen oder Pensionsfonds. Wie Raulf¹⁵ zu Recht nachweist, wird die Vertragsbeziehung zwischen Arbeitgeber und Versorgungsträger nicht von der Gender-Richtlinie erfasst. Für den Bereich der betrieblichen Altersversorgung gilt die Entgeltgleichheits-Richtlinie der EU (»Richtlinie 2006/54 EG«), die in Art. 9 I lit. h für beitragsorientierte Versorgungssysteme explizit und ohne zeitliche Begrenzung nach Geschlecht unterschiedliche Berechnungsfaktoren erlaubt.

• Mittelbare Geltung der Unisex-Entscheidung für den Bereich der bAV

Ungeachtet der fehlenden unmittelbaren Wirkung kommt der Unisex-Entscheidung des EuGH nach zutreffender herrschender Meinung¹⁶ entgegen einer Äußerung der Europäischen Kommission¹⁷ mittelbare, auch für den Bereich der betrieblichen Altersversorgung geltende, Wirkung zu. Es ist nämlich sehr wahrscheinlich, dass der EuGH in einem möglichen neuen Fall, der die Entgeltgleichheits-Richtlinie betrifft, zu einer verglichenen Bewer-

13 Vgl. in diesem Zusammenhang zum »Sonderfall Direktversicherungszusage«: BT-Drucks. 15/5221, S. 13.

14 Zur deutschen Umsetzung siehe BT-Drucks. vom 17.02.2012, Az. 90/12, S. 230, 252, S. 330.

15 NZA, Beilage 3/2012, S. 88, 90; so auch Höfer, DB 2011, S. 1334, 1335, Birk, DB 2011, S. 819.

16 Vgl. z. B. Raulf, a. a. O. S. 93 ff.; Höfer a. a. O. S. 1335; Birk a. a. O. S. 820.

17 »Leitlinien zur Anwendung der Richtlinie 2004/113/EG des Rates auf das Versicherungswesen im Anschluss an das Urteil des EuGH in der Rechtssache C-236/09 (Test – Achats), K (2011) 9497 vom 22.12.2011, Rz. 23.

tung kommt und dann auch für den Bereich der betrieblichen Altersversorgung ausnahmslos die Differenzierung nach dem Geschlecht für unzulässig erklärt.¹⁸ Die Unisex-Entscheidung des EuGH ist nämlich insoweit als »Richtungsentscheidung«¹⁹ bzw. »Präjudiz«²⁰ zu verstehen.

Durch die erwähnte Änderung des AGG wird der deutsche Gesetzgeber klarstellen, dass eine Differenzierung nach dem Geschlecht auch im Bereich der betrieblichen Altersversorgung ab dem 21.12.2012 unzulässig ist.

• Anwendungsbereich des Unisex-Gebots im Bereich der bAV

Eine Differenzierung nach dem Geschlecht ist unzulässig, soweit sie sich auf das Versorgungsgrundverhältnis des Versorgungsberechtigten auswirkt, also für ihn zu unterschiedlichen Leistungen führt bzw. zu unterschiedlich hohen Eigenbeiträgen.

Unisex-Tarife müssen damit ab dem 21.12.2012 im Rahmen der Direktversicherung, der Versorgung über Pensionskassen, Pensionsfonds und Unterstützungskassen sowie bei Direktzusagen angewendet werden.²¹

Weiterhin möglich ist die Verwendung von Rückdeckungsversicherungen zur Rückdeckung von Direktzusagen oder Unterstützungskassenleistungen, die nach Geschlecht differenzieren. Das gilt allerdings nur insoweit, als die Zusage zur Leistungsbestimmung nicht auf deren Leistungen Bezug nimmt (auch nicht in Störfällen), es sich also um einen reinen Finanzierungsvorgang des Arbeitgebers im Deckungsverhältnis handelt.

• Unterscheiden von Neu- und Altzusagen im Bereich der bAV

Damit eine Altzusage vorliegt, die ggf. noch eine geschlechtsspezifische Differenzierung bei der Leistung bzw. den Beiträgen vorsehen darf, muss die Zusage vor dem 21.12.2012 (angenommener Stichtag) erteilt worden sein. Sofern eine offene kollektive Versorgungsregelung vorliegt, muss der Arbeitnehmer vor diesem Datum in das Unternehmen eingetreten sein.

Aus Vorsichtsgründen sollte bei jeder Änderung der Versorgungszusage ab dem 21.12.2012 durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Versorgungsberechtigtem (bzw. Betriebsrat oder Gewerkschaft bei Kollektivvereinbarungen zur bAV) eine Differenzierung nach dem Geschlecht vermieden werden. Während bei der Anwendung der Unverfallbarkeitsfristen (vgl. § 1b Abs. 1 Satz 3 BetrAVG) zum Schutz des Arbeitnehmers der Grundsatz der Einheit der Versorgungszusage zur Anwendung kommt²², kann der Arbeitgeber mit diesem Grundsatz hier vertretener Auffassung nach eine Fortsetzung der Differenzierung für neue Vereinbarungen zur Altersversorgung nicht rechtfertigen.

Lediglich dort, wo einseitige, im Versorgungsverhältnis schon enthaltene Gestaltungsrechte zum Zug kommen, fehlt es insoweit an einem neuen Versorgungsverhältnis, welches am Maßstab der Unzulässigkeit der Differenzierung nach dem Geschlecht zu messen ist. Beispielsfälle sind etwa die Geltendmachung eines Kapitalwahlrechts im Versorgungsfall, die Geltendmachung einer Abfindung des Versorgungsrechts²³ oder die Geltendmachung

18 Raulf a. a. O., S. 94 f.

19 Raulf a. a. O., S. 95.

20 Temming, BetrAV 2012, S. 391, 394.

21 So explizit auch Höfer, DB 2011, S. 1336.

22 Vgl. Höfer, BetrAVG, 13. Aufl., Bd. I: Arbeitsrecht, § 1b, Rz. 2785 ff.

23 Vgl. Höfer, DB 2011, S. 1336.

eines Wahlrechts in Bezug auf den Einbezug oder Ausschluss einer Hinterbliebenen-versorgungsleistung.

Bei der Übertragung der Versorgungs Verpflichtungen nach § 4 BetrAVG auf einen neuen Arbeitgeber ist zu unterscheiden: Soweit die Zusage selbst nach § 4 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG übertragen wird, liegt beim neuen Arbeitgeber keine neue Zusage vor. Eine ggf. nach dem Geschlecht differenzierende beitragsorientierte Versorgungszusage kann damit unverändert vom neuen Arbeitgeber fortgesetzt werden. Wird dagegen nach § 4 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG der Übertragungswert auf den neuen Arbeitgeber übertragen und von diesem eine wertgleiche Zusage erteilt, so ist für die Ermittlung des Übertragungswertes auf die biometrischen Grundlagen der Ausgangszusage abzustellen, ggf. unter Berücksichtigung eines nach Geschlecht differenzierenden Tarifs.²⁴ Der neue Arbeitgeber darf bei der Erteilung der wertgleichen neuen Zusage jedoch nur eine Unisex-Versorgung anbieten.

Im Bereich der Entgeltumwandlung schließlich stellt sich die Frage, wie die Fälle zu behandeln sind, bei denen der Arbeitnehmer von Jahr zu Jahr neu über das Ob und Wie (sprich: die Höhe) einer ergänzenden Altersversorgung im Wege der Entgeltumwandlung entscheiden darf. Können Umwandlungsentscheidungen ab dem 21.12.2012 weiterhin auf Basis einer schon vorher vereinbarten, nach Geschlecht differenzierenden Versorgungs-/ Versicherungsregelung erfolgen?

Für dieses Ergebnis, d.h. die weitere Zulässigkeit von Bisex-Tarifen, spricht, dass in diesen Fällen vom Arbeitnehmer eine einseitige Option ausgeübt wird. Dennoch ist es Arbeitgebern zu empfehlen, ihre Entgeltumwandlungsregelung für die Zukunft in Richtung Unisex-Tarif zu ändern und damit ihr Risiko zu vermindern. Eine solche, für den einzelnen Arbeitnehmer ggf. wirtschaftlich nachteilige Änderung dürfte nämlich entsprechend dem 3-Stufen-Modell des Bundesarbeitsgerichts²⁵ als bloßer Eingriff in künftig erdienbare Versorgungsrechte durch sachlich-proportionale Gründe gerechtfertigt sein.

d) Zukünftige europarechtliche Auswirkungen auf das BetrAVG

Auch in absehbarer Zukunft wird »Europarecht« wieder Einfluss auf das deutsche Betriebsrentenrecht nehmen.

Am 16.02.2012 veröffentlichte die EU-Kommission das Weißbuch »Eine Agenda für angemessene, sichere und nachhaltige Pensionen und Renten«. Generell enthält ein Weißbuch Vorschläge für ein gemeinschaftliches Vorgehen in einem bestimmten Bereich.

Insgesamt wurden darin insgesamt elf von der EU-Kommission vorgesehenen Maßnahmen zur »privaten Zusatz-Altersvorsorge« behandelt, wovon neun die betriebliche Altersversorgung betreffen.

Als zentrale Eckpunkte für weitere Reformen wurden u. a. folgende Punkte herausgearbeitet (Weißbuch der Europäischen Kommission vom 16.02.2012):

- Koppelung des Ruhestandsalters an die gestiegene Lebenserwartung;
- Einschränkung des Zugangs zu Frühpensions- bzw. -rentensystemen und anderen frühzeitigen Ausstiegsmöglichkeiten;
- Verlängerung der Lebensarbeitszeit durch besseren Zugang zu lebenslangem Lernen;
- Anpassung der Arbeitsplätze an eine Belegschaft mit höherer Diversität;

²⁴ So explizit auch Höfer, DB 2011, S. 1336.

²⁵ BAG vom 17.04.1985 – 3 AZR 72/83 –, DB 1986, S. 283; BAGE, S. 49, 57, 66 ff. = DB 1986, S. 228.

- Förderung des Ausbaus von Beschäftigungschancen für ältere Arbeitskräfte und Unterstützung des aktiven und gesunden Alterns;
- Angleichung des Ruhestandsalters für Frauen und Männer;
- Förderung des Ausbaus der Zusatz-Altersvorsorge, um das Ruhestandseinkommen zu erhöhen.

Bisher gibt es zu diesen zentralen Punkten noch keine konkreten Gesetzesvorschläge. Die EU-Kommission hat jedoch angekündigt, (Teile) der erarbeiteten Vorschläge in neue EU-Richtlinien zu gießen bzw. bestehende EU-Richtlinien zu ändern. Diese müssten dann von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt werden.

2 Das arbeitsrechtliche Grundverhältnis der betrieblichen Altersversorgung – die »Versorgungszusage«

2.1 Einführung

Gemäß der Legaldefinition des § 1 Abs. 1 BetrAVG basieren sämtliche Leistungsrechte der betrieblichen Altersversorgung auf einer Versorgungszusage des Arbeitgebers im arbeitsrechtlichen Grundverhältnis, indem Arbeitnehmern Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass eines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber zugesagt werden. Die Versorgungszusage ist damit der herausragende Verpflichtungsgrund für den Arbeitgeber. Dieser Verpflichtungsgrund stellt in diesem Zusammenhang daher auch den Entgeltcharakter einer betrieblichen Altersversorgungsleistung heraus²⁶. Dieser hieraus resultierenden grundlegenden Verpflichtung kann sich der Arbeitgeber gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG auch dann nicht entziehen, wenn er die Durchführung der zugesagten Versorgungsleistung über einen externen Versorgungsträger wählt.

Der Versorgungszweck der betrieblichen Altersversorgung unterscheidet diese Leistungen von anderen möglichen arbeitgeberseitigen Sozialleistungen gegenüber Arbeitnehmern. Die »Versorgungszusage« aus Anlass eines Arbeitsverhältnisses – bzw. einer Tätigkeit eines Nichtarbeitnehmers zugunsten des zusagenden Unternehmens (§ 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG) – grenzt somit die betriebliche Altersversorgung von sämtlichen anderen in Frage kommenden Alterssicherungsleistungen ab. Maßgeblich ist also allein, ob die erteilte Versorgungszusage den Vorgaben des § 1 Abs. 1 BetrAVG entspricht. Unbeachtlich ist hierbei, wie der Arbeitgeber die zugesagten Leistungen begriffsdefinitorisch bezeichnet.²⁷

26 Vgl. zum Entgeltcharakter der betrieblichen Altersversorgung: BAG vom 26.06.1990 – 3 AZR 641/88 –, NZA 1991, S. 144.

27 BAG vom 03.11.1998 – 3 AZR 454/97 –, NZA 1999, S. 595.

2.2 Persönlicher Geltungsbereich²⁸

Grundsätzlich ist das BetrAVG ein Schutzgesetz für Arbeitnehmer und Personen in einem vergleichbaren Vertragsverhältnis (§ 17 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BetrAVG), nicht aber für (Mit-)Unternehmer. Der diesbezüglich in § 17 Abs. 1 BetrAVG enthaltene Arbeitnehmerbegriff ist eindeutig: Arbeitnehmer sind Arbeiter und Angestellte einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten.

Seit der Reform des Betriebsverfassungsgesetzes im Jahr 2001²⁹ wird allerdings gesetzlich nicht mehr zwischen Angestellten und Arbeitern unterschieden, da der § 5 BetrVG beide unter dem Oberbegriff »Arbeitnehmer« subsumiert. Daher ist eine Unterscheidung der Beschäftigtengruppen »Arbeiter« und »Angestellte« auch für das BetrAVG nicht mehr von praktischer Relevanz.

Der Arbeitnehmerbegriff umfasst neben vollzeit- auch teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer sowie befristet oder geringfügig Beschäftigte und Heimarbeiter. § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG sieht zudem vor, dass auch andere Personengruppen als Arbeitnehmer den Regelungen des BetrAVG unterfallen können, wenn ihnen Leistungen der betrieblichen Altersversorgung aus Anlass ihrer Tätigkeit für ein Unternehmen zugesagt worden sind. Hierbei ist in erster Linie an die Vertreter der freien Berufe und Handelsvertreter zu denken.

Das BetrAVG findet grundsätzlich auch auf Organpersonen von Kapitalgesellschaften Anwendung. Allerdings ist in diesen Konstellationen zu überprüfen, inwieweit eine mögliche gesellschaftsrechtliche Verflechtung zwischen der jeweiligen Organperson und der Gesellschaft besteht. Ist eine derartige Verflechtung vorhanden, beurteilt sich die Anwendbarkeit des Betriebsrentengesetzes danach, ob die Organperson eine beherrschende Stellung innerhalb der Gesellschafterstruktur des Unternehmens ausübt und auf diesem Wege die Unternehmensausrichtung faktisch nach ihrem »Willen« gestalten kann. In derartigen Fällen wird die versorgungsberechtigte Person als Unternehmer gewertet, die den Schutz des BetrAVG nicht benötigt. Daher sind zudem sämtliche persönlich haftende Inhaber bzw. Gesellschafter eines Unternehmens grundsätzlich von den Schutzvorkehrungen des BetrAVG ausgeschlossen. Etwas anderes kann nur gelten, wenn gesellschaftsrechtliche Sonderkonstellationen vorliegen, die den äußeren Schein einer beherrschenden Unternehmerstellung widerlegen, so dass dann einzelfallbedingt doch das BetrAVG Anwendung finden kann³⁰.

2.3 Sachlicher Geltungsbereich³¹

Das BetrAVG schützt gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 nur solche Leistungen, die der Sache nach betriebliche Altersversorgung darstellen. Leistungen der betrieblichen Altersversorgung liegen vor, wenn die durch den Arbeitgeber gewährten Sozialleistungen an den Eintritt eines biologischen bzw. biometrischen Ereignisses geknüpft werden und hiermit mindestens

28 Vgl. allgemein in diesem Sachzusammenhang: Pensions-Sicherungs-Verein a. G., Merkblatt 300/M1.

29 BGBl. I 2001, S. 2518.

30 Beispiele für mögliche gesellschaftliche Sonderkonstellationen siehe unter Höfer, BetrAVG, Band I, Rn. 5583 ff.

31 Vgl. auch: Pensions-Sicherungs-Verein a.G., Merkblatt 300/M1.

ein Versorgungszweck abgedeckt wird. Nach Ansicht des BAG kommt es für die Beurteilung der Frage, ob es sich bei der Leistung um betriebliche Altersversorgung i. S. d. BetrAVG handelt, darauf an, ob die jeweilige zugesagte Leistung an ein biometrisches Risiko i. S. d. Betriebsrentengesetzes anknüpft.³² Vor diesem Hintergrund liegt eine betriebliche Altersversorgung i. S. d. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG ausschließlich dann vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Versorgungsleistungen

- wegen Erreichens eines bestimmten Alters (Altersversorgung),
- wegen Eintritts von Invalidität bzw. Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit (Invalidenversorgung) oder
- wegen Eintritts des Todes an die Hinterbliebenen (Hinterbliebenenversorgung)

zusagt. Der Eintritt eines der vorgenannten Ereignisse ist begriffsdefinitorisch als Eintritt des Versorgungsfalls zu verstehen. Teilweise werden am Markt bAV-Produkte angeboten, die eine unmittelbare Pflegerente oder eine Erhöhung der vereinbarten Altersrente im Pflegefall vorsehen und somit an das Risiko der Pflegebedürftigkeit anknüpfen. Bei diesen Produkten besteht ein erhebliches Risiko, dass diese nicht als Leistung der betrieblichen Altersversorgung anerkannt werden. So hat das Bundesarbeitsgericht explizit geurteilt, dass Krankheits- oder Geburtsbeihilfen nicht zu den zulässigen Leistungsarten einer betrieblichen Altersversorgung zählen.³³

Nicht um Leistungen der betrieblichen Altersversorgung handelt es sich bei sonstigen Sozialleistungen, deren arbeitgeberseitiges Motiv bzw. deren Versorgungszweck nicht an den Eintritt eines biologischen bzw. biometrischen Ereignisses gebunden ist. Solche Leistungen sind beispielsweise Abfindungen aus Anlass der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, vermögenswirksame Leistungen, Tantiemen, Gewinnbeteiligungen und Überbrückungshilfen zur Förderung des Übergangs in einen neuen Beruf. Ausnahmen können jedoch dann gelten, wenn zugesagte betriebliche Sozialleistungen als integraler Bestandteil der Altersversorgung dienen und daher zweckgebunden betrieblichen Altersversorgungsempfängern gewährt werden. Solche Leistungen sind beispielsweise Wohnraumüberlassungen an einer Werkswohnung, Weihnachtsgeldzahlungen oder Strom- bzw. Kohledepotate.³⁴ Zusammenfassend ist es in diesen Fällen jedoch unabdingbar, eine individuelle Abwägung der konkreten Umstände des Einzelfalles vorzunehmen, um derartige Leistungen als Leistungen der betrieblichen Altersversorgung qualifizieren zu können.

2.4 Zeitlicher Geltungsbereich

Das Betriebsrentengesetz ist am 21.12.1974 im BGBl. Teil I 1974, S. 3610 verkündet worden und gemäß § 32 Abs. 1 Satz 1 am Tag nach seiner Verkündung in Kraft getreten. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die §§ 7 – 15 erst am 01.01.1975 in Kraft getreten sind. Bis zum heutigen Tag wurde das BetrAVG durch zahlreiche Gesetzesnovellierungen modifiziert, die in diesem Kapitel unter 1.3 umfassend wiedergegeben sind. Ab § 30a ff.

32 BAG vom 16.03.2010 – 3 AZR 594/09 –, DB 2010, S. 1834.

33 Urteil vom 10.02.2009 – 3 AZR 653/07 – Rn. 19, DB 2009, S. 1303.

34 Vgl. BAG vom 11.08.1981 – 3 AZR 395/80 –, DB1981, S. 2331.

BetrAVG sind sämtliche Übergangsregelungen enthalten, die die genannten Gesetzesnovellierungen erforderlich gemacht haben.

2.5 Rechtsbegründungsakte der betrieblichen Altersversorgung

2.5.1 Einführung

Zugesagte Versorgungsleistungen der betrieblichen Altersversorgung basieren im arbeitsrechtlichen Grundverhältnis auf einer besonderen rechtlichen Grundlage. Diese Grundlage ist ein sog. Rechtsbegründungsakt, durch den die jeweilige Versorgungszusage arbeits- bzw. zivilrechtlich initiiert bzw. ins Leben gerufen wird. Somit ist ein Rechtsbegründungsakt im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung nichts anderes als die entsprechende Verpflichtungserklärung, die eine betriebliche Versorgungszusage begründet. Rechtsbegründungsakte können dabei unterschiedlich ausgestaltet sein.

Es wird hierbei differenziert zwischen individual- und kollektivrechtlichen Begründungsakten auf der einen Seite sowie zwischen ausdrücklichen und stillschweigenden Rechtsbegründungsakten auf der anderen Seite.

Wichtig herauszustellen ist es hinsichtlich der Rechtsbegründungsakte der betrieblichen Altersversorgung, gerade auch im Hinblick auf die weiteren Ausführungen dieser Publikation, welchen Rechtscharakter derartige rechtliche Verpflichtungstatbestände in Form von Versorgungszusagen besitzen. Da eine betriebliche Versorgungszusage als Ergänzung und Bestandteil des jeweiligen Arbeitsvertrags zu verstehen ist³⁵, befinden sich die Beteiligten an dieser Stelle in den Geltungsbereichen des klassischen Zivilrechts, mit dem Hintergrund einer grundsätzlich bestehenden Vertrags-, Tarif- und Privatautonomie. Grundlage der Privatautonomie des deutschen Zivilrechts ist daher zusammenfassend, dass es jedermann gestattet ist Verträge zu schließen, die sowohl hinsichtlich des Vertragspartners als auch des Vertragsgegenstands frei bestimmt werden können, sofern sie nicht gegen zwingende Vorschriften des geltenden Rechts, gesetzliche Verbote oder die guten Sitten verstoßen.³⁶ Der diesbezügliche rechtliche Rahmen für die betriebliche Altersversorgung wird durch die einschlägigen Normen des BetrAVG und anderer Zivilrechtsnormen, die den genannten Rechtsbereich betreffen, öffentliche Verwaltungsanweisungen jeweiliger Bundes- und Landesministerien bzw. -behörden und die einschlägige Rechtsprechung gebildet. Durch den zuvor geschilderten Sachverhalt wird daher sichtbar, welche äußeren Vorgaben auf Umsetzungen und Beratungsprozesse zur betrieblichen Altersversorgung einwirken, so dass jeweilige Anwender mit einer gebotenen und nötigen Sensibilität in derartige Umsetzungsvorgänge treten müssen. Betriebliche Altersversorgungsmaßnahmen sind folglich nur durch zivilrechtliche Individualberatungsvorgänge zu implementieren, die den Umständen des jeweiligen Einzelfalles gerecht werden müssen.

Unterstrichen wird dieser Sachverhalt zudem dadurch, dass Arbeitgeber grundsätzlich mitbestimmungsfrei entscheiden können, ob sie innerbetriebliche Sozialleistungen in Form von betrieblicher Altersversorgung gewähren wollen oder nicht³⁷. Lediglich der durch das

35 Vgl. 2.1.; vgl. Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, BetrAVG, Vorbemerkung Rn. 43.

36 Vgl. in diesem Zusammenhang zur grundgesetzlich geschützten Vertragsfreiheit: Art. 2 Abs. 1 GG; ständige Rechtsprechung des BVerfG, BVerfG 8, 274, Rn. 212 und BVerfG 95, 267, Rn. 142.

37 Vgl. BAG vom 12.06.1975 AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Altersversorgung, BB 1975, S. 1065.

AVmG eingeführte arbeitnehmerseitige Anspruch auf Entgeltumwandlung durchbricht diesen Grundsatz. Somit können Arbeitnehmer zwar eigene Entgeltansprüche zum Aufbau einer betrieblichen Altersversorgung verwenden, jedoch ist der Arbeitgeber nach wie vor in der Lage, gemäß § 1a Abs. 1 BetrAVG den für ihn zweckmäßigsten Durchführungsweg vorzugeben. Nur wenn der Arbeitgeber keinen speziellen Durchführungsweg vorgibt, kann der Arbeitnehmer seinerseits eigenständig verlangen, dass die betriebliche Altersversorgungsmaßnahme über eine Direktversicherungszusage gewährt wird (§ 1a Abs. 1 Satz 3 BetrAVG).³⁸

2.5.2 Individualrechtliche Begründungsakte

2.5.2.1 Einzelzusage

Die Einzelzusage im Rahmen der Rechtsbegründungsakte der betrieblichen Altersversorgung stellt eine individuell zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbarte Versorgungszusage dar. Hierbei wendet sich der Arbeitgeber mit seinem Vertragsangebot (vgl. §§ 145 BGB ff.) unmittelbar an den Arbeitnehmer, ohne einen kollektiven Bezug zu betrieblichen Versorgungszusagen anderer Arbeitnehmer des Unternehmens zu nehmen. Häufig anzutreffen sind Einzelzusagen bei Führungskräften in Unternehmen bzw. Unternehmensleitern wie Geschäftsführern und Vorständen, da bei diesen Personenkreisen zumeist gehobene Vergütungsstrukturen vorhanden sind, so dass die betriebliche Versorgungszusage als Entgeltergänzungsbestandteil und Mitarbeiterbindungsinstrument individuell auf das einzelne Dienst- bzw. Arbeitsvertragsverhältnis abgestimmt wird.

2.5.2.2 Vertragliche Einheitsregelung

Charakteristisch für das Vorliegen einer vertraglichen Einheitsregelung ist, dass zwar mit allen Arbeitnehmern eines Unternehmens persönlich eine Versorgungszusage vertraglich vereinbart wird, der zugrunde liegende standardisierte Vertragstext jedoch in seinem Wortlaut auch für alle übrigen Arbeitnehmer (bzw. eine Gruppe von ihnen) des zusagenden Unternehmens gilt. Somit wird trotz persönlicher Arbeitnehmeransprache ein kollektiver Bezug der einzelnen Versorgungszusage bewirkt. Da dieser kollektive Bezug für den Arbeitnehmer jedoch erkennbar sein muss, sollte der Arbeitnehmer bei Vertragsschluss explizit durch den Arbeitgeber auf diesen Sachverhalt hingewiesen werden.³⁹

2.5.2.3 Gesamtzusage

Im Rahmen einer Gesamtzusage als individualrechtliches Regelungselement der betrieblichen Altersversorgung wendet sich der zusagende Arbeitgeber zur Gewährung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nicht an jeden Arbeitnehmer seines Unternehmens einzeln, sondern an die Belegschaft bzw. Belegschaftsgruppen im gesamten. Die hierzu vereinheitlichten Versorgungsbedingungen werden dann in geeigneter Weise bekannt gemacht. Neben einer gelegentlichen mündlichen Bekanntgabe erfolgt häufig auch eine diesbezügliche Verlautbarung durch den viel zitierten Aushang am »Schwarzen Brett« oder

38 Vertiefend: 2.7.5.4.

39 BAG vom 16.09.1986 – GS 1/82 –, DB 1987, S. 986.

einer Veröffentlichung im Intranet. Im Anschluss wird die erteilte Versorgungszusage durch die Normierung des § 151 Satz 1 BGB Bestandteil des zugrunde liegenden Arbeitnehmer-Arbeitsvertrags.

2.5.2.4 Betriebliche Übung

Der individualrechtliche Begründungsakt einer betrieblichen Altersversorgung in Form einer betrieblichen Übung ist dadurch gekennzeichnet, dass der jeweilige Arbeitgeber durch wiederholt gleichförmiges Verhalten mitteilt, bestimmte betriebliche Versorgungsleistungen an seine Belegschaft zu gewähren. Nach ständiger Rechtsprechung des BAG entsteht eine betriebliche Übung durch ein konkludentes bzw. gleichförmiges und wiederholtes Verhalten des Arbeitgebers, das den Inhalt der Arbeitsverhältnisse versorgungsberechtigter Arbeitnehmer oder der Rechtsverhältnisse mit Betriebsrentnern gestaltet und geeignet ist, vertragliche Ansprüche auf eine Leistung zu begründen, wenn und soweit Arbeitnehmer oder Betriebsrentner aus dem Verhalten des Arbeitgebers schließen durften, ihnen werde eine entsprechende Leistung auch künftig gewährt.⁴⁰ Was das BAG unter dem o. g. gleichmäßigen und wiederholten Arbeitgeberverhalten versteht, ist exemplarisch im Jahr 2002 beschrieben worden.⁴¹ Ist es demnach Inhalt einer gleichförmigen betrieblichen Praxis, allen Mitarbeitern, die mindestens eine zehnjährige Betriebszugehörigkeit aufzuweisen haben, nachfolgend eine betriebliche Altersversorgung zu versprechen, so kommt es nicht darauf an, dass die Versorgungszusage stets zum gleichen Zeitpunkt (also etwa genau nach zehn Jahren) gemacht wird. Entscheidend ist vielmehr nach Vorgaben des BAG, dass alle Mitarbeiter, in deren Person die Voraussetzungen der (internen) Versorgungsrichtlinie vorliegen, eine Versorgungszusage erhalten. Die Versorgungszusagen selbst dürfen in diesem Zusammenhang gebündelt und/oder rückwirkend auf den Ablauf einer bestimmten Wartefrist datiert werden. Solche Verfahrensfragen stehen infolgedessen der Annahme einer betrieblichen Übung nicht entgegen.

Eine betriebliche Übung entsteht nicht, wenn die Leistung nur unter einem Freiwilligkeitsvorbehalt gewährt wird. Vereinbaren z. B. die Arbeitsvertragsparteien in einem Formulararbeitsvertrag ein monatliches Bruttogehalt und weist der Arbeitgeber darauf hin, dass die Gewährung sonstiger Leistungen wie die Zahlung von Weihnachtsgeld freiwillig und mit der Maßgabe erfolgt, dass auch bei einer wiederholten Zahlung kein Rechtsanspruch für die Zukunft begründet wird, entsteht kein Anspruch auf Weihnachtsgeld aus betrieblicher Übung, auch wenn der Arbeitnehmer jahrelang Weihnachtsgeld in Höhe eines halben Bruttomonatsgehalts erhält.⁴² Der Arbeitgeber muss es allerdings in seiner Erklärung gegenüber den Arbeitnehmern unmissverständlich deutlich machen, wenn er sich den Widerruf einer zugesagten Sozialleistung vorbehalten will, damit keine vertragliche Bindung zustande kommt.⁴³ Zu beachten ist jedoch auch, dass allein die wiederholte Kennzeichnung einer Leistung als »freiwillig« die Entstehung eines Rechtsanspruchs aus betrieblicher Übung nicht von vornherein ausschließt.⁴⁴

40 Vgl. z. B.: BAG vom 19.08.2008 – 3 AZR 194/07 –, NZA 2009, S. 196; BAG vom 25.06.2002 – 3 AZR 360/01 –, NZA 2003, S. 875.

41 BAG vom 25.06.2002 – 3 AZR 360/01 –, NZA 2003, S. 875.

42 BAG vom 21.01.2009 – 10 AZR 219/08 –, NZA 2009, S. 310.

43 BAG vom 23.10.2002 – 10 AZR 48/02 –, NZA 2003, S. 557.

44 BAG vom 19.05.2005 – 3 AZR 660/03 –, NZA 2005, S. 889.

2.5.2.5 Versorgungsverpflichtung aus Gleichbehandlungsgrundsätzen

Gemäß § 1b Abs. 1 Satz 4 BetrAVG können Leistungsansprüche auf betriebliche Altersversorgung auch auf dem »Grundsatz der Gleichbehandlung« beruhen. Eine Einflussnahme auf diesen Grundsatz kann grds. durch deutsches und europäisches Recht erfolgen.

a) Grundgesetz

Der bundesdeutsche Grundsatz der arbeitsrechtlichen Gleichbehandlung, der auch für betriebliche Versorgungszusagen maßgeblich ist, wird hierbei insbesondere durch das Grundgesetz tangiert. Die Parteien der betrieblichen Altersversorgungsmaßnahme (Arbeitsvertragsparteien) – also Arbeitgeber und Arbeitnehmer – sind zwar keine Grundrechtsadressaten und somit nicht unmittelbar an den einschlägigen Artikel 3 GG gebunden. Jedoch genießt der Arbeitnehmer in seinem Verhältnis zum Arbeitgeber einen gleichartigen Schutz durch den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, der grundgesetzlich durch den Gleichberechtigungssatz (Artikel 3 Abs. 2 GG) und das Benachteiligungsverbot (Artikel 3 Abs. 3 GG) gestützt wird. Durch diese Schutzmechanismen darf ein Arbeitnehmer hinsichtlich der wertmäßigen Ausgestaltung betrieblicher Versorgungsleistungen somit nicht willkürlich schlechter gestellt werden als andere Arbeitnehmer im Unternehmen. Eine Ausnahme kann nur gelten, wenn eine sachliche Rechtfertigung vorliegt. Diese kann z. B. dann gegeben sein, wenn sich der Arbeitgeber bei der differenzierten Bemessung der individuell je Arbeitnehmer bzw. Arbeitnehmergruppe zugesagten Versorgungsleistung am jeweils unterschiedlich vorhandenen Versorgungsbedarf orientiert.⁴⁵

b) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)⁴⁶

Eine weitere Verpflichtung für Arbeitgeber zur Gleichbehandlung von Arbeitnehmern hinsichtlich betrieblicher Versorgungsrechte kann auch aus dem AGG erwachsen. Das AGG soll ungerechtfertigte Benachteiligungen aus Gründen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion, der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität verhindern und beseitigen. Zur Verwirklichung dieses Ziels hinsichtlich der Anspruchserhaltung von Versorgungsleistungen der betrieblichen Altersversorgung erhalten die durch das Gesetz geschützten Personen Rechtsansprüche gegen Arbeitgeber, wenn diese ihnen gegenüber gegen die gesetzlichen Diskriminierungsverbote verstoßen. Strittig war in diesem Zusammenhang einige Zeit, wie das genaue juristische Zusammenspiel zwischen AGG und BetrAVG aussieht und ob ggf. das AGG gar nicht für die betriebliche Altersversorgung gelte, da das BetrAVG als »lex specialis« vorgehe. Diese Diskussion hat das BAG glücklicherweise mit Urteil vom 11.12.2007⁴⁷ beendet. Hiernach legte der zuständige Dritte Senat des BAG fest, dass das AGG auch im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung seine Wirkung entfaltet. Die Regelung des § 2 Abs. 2 Satz 2 AGG, wonach für die betriebliche Altersversorgung das Betriebsrentengesetz gilt, enthalte lediglich eine Kollisionsregel zwischen AGG und BetrAVG. Soweit sich aus den Bestimmungen des BetrAVG Anknüpfungen an die vom AGG erfassten Merkmale (z. B. Alter) ergeben, soll es dabei verbleiben. Das BetrAVG enthält solche Vorschriften z. B. hinsichtlich der Unverfallbarkeit.

⁴⁵ Vgl. Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, BetrAVG, § 1b, Rn. 36.

⁴⁶ BGBl. I 2006, S. 1897; zuletzt geändert durch Gesetz zur Neuregelung der Rechtsberatungsrechts vom 12.12.2007 (BGBl. 2007, S. 2840).

⁴⁷ BAG vom 11.12.2007 – 3 AZR 249/06 –, NZA 2008, S. 532.

c) Europarecht

Auch auf europäischer Ebene bestehende Normvorgaben nehmen in diesem Zusammenhang maßgeblich Einfluss auf das BetrAVG. So regelt der Artikel 141 des EG-Vertrags das Lohn-gleichheitsgebot für Männer und Frauen. Hierdurch wird der Grundsatz der Gleichbe-handlung von Männern und Frauen bei betrieblichen Versorgungssystemen durch euro-päische Vorgaben auch für das deutsche Betriebsrentenrecht verbindlich.

2.5.3 Kollektivrechtliche Begründungsakte

2.5.3.1 Betriebsvereinbarung

Bei Unternehmen, die über einen Betriebsrat mitbestimmt werden, bietet sich die Einfüh-rung von Versorgungswerken der betrieblichen Altersversorgung über den Weg einer Betriebsvereinbarung an.

Eine Betriebsvereinbarung betrifft Arbeitnehmer, die unter den persönlichen Geltungs-bereich des Betriebsverfassungsgesetzes fallen (§ 5 BetrVG). Die Betriebsvereinbarung gehört wie der Tarifvertrag und die Regelungen nach dem Sprecherausschussgesetz zu Regelungsakten des kollektiven Arbeitsrechts. Vertragspartner einer Betriebsvereinbarung sind der Arbeitgeber und der Betriebsrat (ggf. Gesamt- oder Konzernbetriebsrat) als kol-lektives Organ der von ihm vertretenen Arbeitnehmer des Unternehmens. Die Betriebs-vereinbarung wirkt unmittelbar und zwingend (§ 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG), also, ähnlich wie ein Gesetz, normativ auf die einzelnen Arbeitsverträge, ohne deren individualrechtlicher Bestandteil zu werden.⁴⁸ Es gilt in diesem Zusammenhang zu beachten, dass Arbeitgeber und Betriebsrat als Rechtsgrundlage und Wahrnehmung der Mitbestimmung nicht not-wendigerweise eine Betriebsvereinbarung wählen müssen. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates kann auch durch formfreie Abreden gewahrt werden.⁴⁹ In der Praxis stellt die Betriebsvereinbarung in diesem Zusammenhang jedoch häufig die flexiblere Lösung dar.

Ergänzend sollte bedacht werden, dass im Rahmen auf Entgeltumwandlung beruhender betrieblicher Versorgungszusagen, die zudem auf einer Betriebsvereinbarung basieren, zusätzlich eine Entgeltverzichtserklärung geschlossen werden muss zwischen Arbeitgeber und dem jeweils umwandelnden Arbeitnehmer. Hierdurch sollten dann beispielsweise die Entgeltverzichtshöhe und der zu erfolgende Zahlungsmodus individuell festgelegt werden. Dies resultiert aus der Tatsache, dass es arbeitsrechtlich nicht zulässig ist, den Bruttolohn-ananspruch des Arbeitnehmers ohne dessen Zustimmung herabzusetzen.⁵⁰ Betriebliche Re-gelungen, die dem Arbeitnehmer vorschreiben, wie er seinen Lohn zu verwenden hat, sind unzulässig. Deshalb ist eine schriftliche Beweisführung über die diesbezüglich eingebrach-ten Entgeltbestandteile sowohl aus Arbeitgeber- als auch aus Arbeitnehmersicht unabding-bar, um späteren rechtlichen Streitigkeiten vorzubeugen.

Gerade bei der Betrachtung des Zusammenspiels der einzelnen Arbeitsschritte, die die Begründung einer beispielsweise auf Entgeltumwandlung beruhenden betrieblichen Ver-sorgungsordnung in einem mitbestimmungspflichtigen Unternehmen begleiten, wird der zuvor beschriebene Kontext noch eingehender bestätigt. Die Regel bildet hierbei ein zur Setzung von Rahmenbedingungen abgeschlossener Tarifvertrag, der die näheren Ausge-

48 BAG vom 11.06.1975 – 5 AZR 217/74 –, DB 1975, S. 1945.

49 BAG vom 09.07.1985 – 3 AZR 546/82 –, DB 1986, S. 279.

50 Vgl. sinngemäß: BAG vom 21.04.1966 – 2 AZR 264/65 – DB 1966, S. 985,

staltungsmöglichkeiten der jeweiligen Versorgungsordnung einer internen Betriebsvereinbarung überlässt.⁵¹ Die sich hieraus ergebenden Wahlmöglichkeiten der Arbeitnehmer werden durch diese dann schlussendlich durch eine einzelvertragliche Abrede bestätigt.

2.5.3.2 Tarifvertrag

Regelungen zur Einführung von Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung können auch mit Hilfe eines Tarifvertrags begründet werden, der ebenfalls dem Bereich des kollektiven Arbeitsrechts zuzuordnen ist. Enthält der Tarifvertrag eine Öffnungsklausel, ist es den jeweiligen Unternehmen autark möglich, auf Basis von Individual- oder Betriebsvereinbarungen Regelungen für die Einführung von Lösungen der betrieblichen Altersversorgung festzulegen. Beinhaltet der Tarifvertrag jedoch dezidierte Vorgaben für die tarifvertragsgebundenen Unternehmen, so wirken solche Regelungen normativ (§ 4 Abs. 1 TVG) und beeinflussen das jeweilige Arbeitsverhältnis, ohne jedoch deren individualrechtlicher Bestandteil zu werden.

Tarifvertraglich begründete Regelungen für die betriebliche Altersversorgung gelten an sich nur für die in den vertragsschließenden Parteien organisierten Arbeitgeber (Arbeitgeberverband) und Arbeitnehmer (Gewerkschaft). Der Tarifvertrag kann jedoch nach gemäß § 5 TVG für allgemeinverbindlich erklärt werden. Dies bewirkt, dass alle in dem betreffenden Tarifbereich beschäftigten Arbeitnehmer von den Regelungen erfasst werden, wenn eine Einführung von betrieblicher Altersversorgung angestrebt wird – also auch diejenigen Arbeitnehmer, die nicht gewerkschaftlich oder bei einer anderen als der vertragsschließenden Gewerkschaft organisiert oder bei einem Arbeitgeber tätig sind, der nicht dem vertragsschließenden Verband angehört. Somit entfaltet der Tarifvertrag in diesem Zusammenhang unmittelbare und zwingende Wirkung (normativ). Die Tarifvertragsnormen überlagern also die arbeitsvertraglichen Regelungen wie ein Gesetz. Es kommt daher nicht darauf an, dass die Arbeitsvertragsparteien die Geltung der Regelungen des Tarifvertrags vereinbaren oder von der Wirkung des Tarifvertrags auch nur Kenntnis haben.⁵² In diesem Zusammenhang ist zudem folgender Sonderfall zu beachten:

Trifft ein für ein Arbeitsverhältnis geltender Firmentarifvertrag auf einen gleichfalls für dieses Arbeitsverhältnis geltenden allgemeinverbindlichen Verbandstarifvertrag, so ergibt sich eine Tarifkonkurrenz. Der Firmentarifvertrag geht hier als die speziellere Regelung vor. Seine Bestimmungen stehen dem Unternehmen räumlich, fachlich, betrieblich und persönlich am nächsten. Durch diese Bestimmungen werden Eigenarten und Erfordernisse des Unternehmens am besten berücksichtigt.⁵³

Abschließend ist im Rahmen dieses Kontextes noch auf den Wirkungszusammenhang zwischen Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung hinzuweisen. Denn das BetrVG schließt in § 77 Abs. 3 jede Art von freiwilliger und verpflichtender Betriebsvereinbarung hinsichtlich der Thematik »Arbeitsentgelte« definitiv aus, wenn dieser Themenbereich durch einen Tarifvertrag geregelt ist oder grundsätzlich über diesen geregelt wird. Damit soll die Tarif-

51 Vgl. Höfer, BetrAVG, Band I, Rn. 280; zur Rechtskontrolle von Betriebsvereinbarungen vgl. Preis/Ulber, R+A 2013, 211.

52 Vgl. Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, BetrAVG, § 4, Rn. 1.

53 Vgl. BAG vom 23.03.2005 – 4 AZR 203/04 –, NZA 2005, S. 1003; s. auch BAG vom 05.03.2013 – 1 AZR 417/12, DB 2013, 1852. Zu Freiräumen und Grenzen für Zuordnungstarifverträge (§ 3 BetrVG) s. BAG vom 13.03.2013, NZA 2013, 730, dazu Sprenger, NZA 2013, 990.

autonomie vor einer Regelungskonkurrenz durch die Betriebspartner geschützt werden. Eine trotzdem geschlossene Betriebsvereinbarung wäre rechtsunwirksam.⁵⁴ Zudem findet in dieser Konstellation das in § 4 Abs. 3 TVG normierte Günstigkeitsprinzip keine Anwendung, da § 77 Abs. 3 TVG Vorrang hat und zudem sich das Günstigkeitsprinzip auf das einzelne Arbeitsverhältnis bezieht, so dass es dem Schutz der Privatautonomie des einzelnen Arbeitnehmers dient⁵⁵.

2.5.3.3 Sprecherausschussgesetz (SprAuG)⁵⁶

Gemäß § 5 Abs. 3 findet das BetrVG auf leitende Angestellte in Unternehmen keine Anwendung. Daher können kollektivrechtliche Versorgungszusagen auf betriebliche Altersversorgungsleistungen für die genannte Personengruppe durch Richtlinien und Vereinbarungen nach dem SprAuG (§ 28 SprAuG) verpflichtend begründet werden. Die normative Wirkung derartiger Richtlinien in Bezug auf betriebliche Versorgungszusagen muss gemäß § 28 Abs. 2 SprAuG gesondert vereinbart werden. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die genannten Richtlinien und Vereinbarungen rechtlich analog einer auf dem BetrVG beruhenden Betriebsvereinbarung behandelt werden, da sowohl das SprAuG als auch das BetrVG eine gleich ausgerichtete Vertretungsadministration beschreiben⁵⁷.

2.6 Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats

Ein Betriebsrat kann in mitbestimmten Unternehmen – in gewissen Grenzen – Einfluss auf die unternehmensseitig offerierten Möglichkeiten zur Inanspruchnahme einer betrieblichen Altersversorgung nehmen. Dies geschieht z. B. in Fällen von Möglichkeiten zur Entgeltumwandlung durch sog. tarifliche Öffnungsklauseln (§ 17 Abs. 5 BetrAVG), die es dem Betriebsrat und dem Arbeitgeber ermöglichen, tarifvertragliche Regelungen an die individuellen innerbetrieblichen Rahmenbedingungen anzupassen. Mitwirkungsrechte des Betriebsrates können jedoch insgesamt nur bestehen, soweit gesetzliche und tarifvertragliche Regelungen nicht entgegenstehen. So kann grundsätzlich durch eine Betriebsvereinbarung nicht von zwingenden gesetzlichen Vorschriften oder tarifvertraglichen Regelungen abgewichen werden (vgl. 2.5.3.2).

Da es sich bei der betrieblichen Altersversorgung darüber hinaus um eine freiwillige Sozialleistung des Arbeitgebers handelt, gibt es nach der Rechtsprechung des BAG⁵⁸ zudem wesentliche Teilbereiche, in denen der Arbeitgeber mitbestimmungsfrei über diesbezügliche Maßnahmen entscheiden kann⁵⁹. Dementsprechend kann der Arbeitgeber eigenständig entscheiden, ob grundsätzlich überhaupt eine betriebliche Altersversorgung aus der Eigen-

54 Vgl. Fitting, BetrVG, § 77, Rn. 97.

55 Vgl. 1.1 i. V. m. Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, BetrAVG, § 4, Rn. 35.

56 BGBl. I 1988, S. 2312; zuletzt geändert durch BGBl. I 2006, S. 2407.

57 Vgl. im Ergebnis ebenso: Höfer, BetrAVG, Band 1, Rn. 269 ff.

58 Vgl. BAG vom 12.06.1975 – 3 ABR 13/74 –, BB 1975, S. 1065.

59 Es besteht jedoch für den Arbeitgeber und den Betriebsrat in diesem Zusammenhang die Möglichkeit, mitbestimmungsfreie Themenbereiche über eine freiwillige Betriebsvereinbarung i. S. d. § 88 BetrVG zu regeln (vgl. Fitting, BetrVG, § 88, Rn. 1 ff.). Zu Mitwirkungsrechten des Europäischen Betriebsrats bei grenzüberschreitenden Betriebsänderungen vgl. Maiß/Pauken, RB 2013, 1589.

initiative des Unternehmens heraus angeboten werden soll. Weiter kann er entscheiden, welchem Personenkreis im Unternehmen betriebliche Altersversorgungsmaßnahmen angeboten werden sollen, welcher Durchführungsweg zur Verfügung gestellt werden soll und welche Volumina die zweckbestimmten Vermögensmittel erhalten sollen, die der Arbeitgeber für Maßnahmen der betrieblichen Altersversorgung bereithält (Dotierungsrahmen).⁶⁰

Demgegenüber sind weiterreichende Entscheidungen grundsätzlich mitbestimmungspflichtig durch den Betriebsrat. Dies resultiert aus § 87 Abs. 1 Nr. 8 und 10 und BetrVG, da betriebliche Altersversorgung zum einen über Sozialeinrichtungen i. S. d. § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG ausgestaltet werden kann und zum anderen zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG zu zählen ist. Einschlägig in diesem Zusammenhang ist beispielsweise das erzwingbare Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in der Frage, wie die zur Ausgestaltung eines Versorgungswerks zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel auf die jeweiligen Berechtigten verteilt werden sollen.⁶¹

Die Vertretungsmacht des Betriebsrats ist in § 5 Abs. 1 BetrVG geregelt. Hiernach können durch ihn nur Arbeiter und Angestellte einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten vertreten werden. Eine Vertretungsberechtigung von Organen juristischer Personen, Personengesellschaftern und leitenden Angestellten steht dem Betriebsrat nicht zu (vgl. 2.5.3.3). Ebenfalls steht dem Betriebsrat keine Ermächtigung zu, mit unverfallbarer Versorgungsanwartschaft ausgeschiedene Mitarbeiter oder Rentner zu vertreten. Dies resultiert aus der Tatsache, dass diese Personenkreise nicht mehr dem zusageverpflichteten Unternehmen angehören. Durchbrochen wird diese Regel nur durch die sog. Jeweiligkeitsklausel. Diese Klausel findet dann Anwendung, wenn in einer erteilten Versorgungszusage auf eine jeweils gültige betriebliche Versorgungsordnung verwiesen worden ist. In dieser Konstellation wären dann auch Betriebsrentner bzw. zukünftige Betriebsrentenbezieher an die geänderten Versorgungsbedingungen gebunden.⁶²

2.7 Zusagearten der betrieblichen Altersversorgung

2.7.1 Einführung

Leistungsansprüche aus betrieblichen Altersversorgungsleistungen können durch vielfältige, gesetzlich normierte Zusagearten erfüllt werden. Der diesbezüglich einschlägige § 1 BetrAVG nennt in diesem Zusammenhang folgende fünf Zusagearten: die Leistungszusage, die beitragsorientierte Leistungszusage, die Beitragszusage mit Mindestleistung, die Entgeltumwandlung und die Umfassungszusage. Da die zuvor genannten Formen die betriebliche Altersversorgung nahezu ausschließlich prägen, kann dahingestellt bleiben, inwieweit diese Aufzählung durch den Gesetzgeber abschließend gemeint ist oder nicht⁶³. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass reine Beitragszusagen gemäß der Rechtsprechung des BAG⁶⁴ und der zu bestätigenden Meinung in der Fachliteratur⁶⁵ nicht dem Recht der be-

60 BAG vom 29.07.2003 – 3 ABR 34/02 –, BB 2004, S. 1116.

61 BAG vom 16.02.1993 – 3 ABR 29/92 –, NZA 1993, S. 953.

62 Vgl. Förster/Rühmann/Cisch, Betriebsrentengesetz, § 1, Rn. 89.

63 Vgl. zu diesem Sachzusammenhang: Höfer, BetrAVG, Band 1, Rn. 2517.1, der nicht von einer abschließenden Aufzählung ausgeht.

64 BAG vom 07.09.2004 – 3 AZR 550/03 –, NZA 2005, S. 941.

65 Vgl. Förster/Rühmann/Cisch, Betriebsrentengesetz, § 1, Rn. 18.