



HAUFE.

Gregor Thüsing • Thomas Granetzny

Praxiswissen betriebliche Altersversorgung

2. Auflage

Hinweis zum Urheberrecht:

Alle Inhalte dieses eBooks sind urheberrechtlich geschützt.

Bitte respektieren Sie die Rechte der Autorinnen und Autoren, indem Sie keine ungenehmigten Kopien in Umlauf bringen.

Dafür vielen Dank!

myBook+

Ein neues Leseerlebnis

Lesen Sie Ihr Buch online im Browser – geräteunabhängig und ohne Download!

Und so einfach geht's:

- Gehen Sie auf <https://mybookplus.de>, registrieren Sie sich und geben Ihren Buchcode ein, um zu Ihrem Buch zu gelangen
- **Ihren individuellen Buchcode finden Sie am Buchende**

Wir wünschen Ihnen viel Spaß mit myBook+ !



Praxiswissen betriebliche Altersversorgung

Gregor Thüsing, Thomas Granetzny

Praxiswissen betriebliche Altersversorgung

2. Auflage

Haufe Group
Freiburg · München · 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.dnb.de/> abrufbar.

Print: ISBN 978-3-648-17415-9 Bestell-Nr. 14050-0002
ePub: ISBN 978-3-648-17416-6 Bestell-Nr. 14050-0101
ePDF: ISBN 978-3-648-17417-3 Bestell-Nr. 14050-0151

Gregor Thüsing, Thomas Granetzny

Praxiswissen betriebliche Altersversorgung

2. Auflage, Dezember 2023

© 2023 Haufe-Lexware GmbH & Co. KG, Freiburg

www.haufe.de

info@haufe.de

Bildnachweis (Cover): ©MarianVejcik, iStock

Produktmanagement: Dr. Bernhard Landkammer

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere die der Vervielfältigung, des auszugsweisen Nachdrucks, der Übersetzung und der Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen, vorbehalten. Alle Angaben/Daten nach bestem Wissen, jedoch ohne Gewähr für Vollständigkeit und Richtigkeit.

Sofern diese Publikation ein ergänzendes Online-Angebot beinhaltet, stehen die Inhalte für 12 Monate nach Einstellen bzw. Abverkauf des Buches, mindestens aber für zwei Jahre nach Erscheinen des Buches, online zur Verfügung. Ein Anspruch auf Nutzung darüber hinaus besteht nicht.

Sollte dieses Buch bzw. das Online-Angebot Links auf Webseiten Dritter enthalten, so übernehmen wir für deren Inhalte und die Verfügbarkeit keine Haftung. Wir machen uns diese Inhalte nicht zu eigen und verweisen lediglich auf deren Stand zum Zeitpunkt der Erstveröffentlichung.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	13
A. Worum es geht: Versorgungsleistungen auf betrieblicher Grundlage	15
B. Grundlagen der betrieblichen Altersversorgung	21
1 Der Begriff der betrieblichen Altersversorgung	25
1.1 Versorgungszweck	27
1.2 Biologisches Ereignis	28
1.3 Arbeitsverhältnis als Anlass für die betriebliche Altersversorgung	30
2 Rechtsbegründungsakte	33
2.1 Individualvertraglich begründete Versorgungszusagen	33
2.1.1 Einzelzusagen	33
2.1.2 Vertragliche Einheitsregelungen und Gesamtzusagen	34
2.2 Betriebsvereinbarungen	36
2.3 Tarifvertrag	38
2.4 Betriebliche Übung	40
2.5 Allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz und sonstige Diskriminierungs- verbote	41
3 Durchführungswege	47
3.1 Überblick	47
3.2 Direktzusage	50
3.3 Unterstützungskasse	51
3.4 Direktversicherung	54
3.5 Pensionskasse	56
3.6 Pensionsfonds	58
3.7 Kombination der Durchführungswege	61
4 Finanzierungsformen	63
4.1 Rein arbeitgeberfinanzierte Altersversorgung	63
4.2 Entgeltumwandlung	63
4.2.1 Anspruchsberechtigung und Inhalt	64
4.2.2 Wertgleichheit	66
4.3 Mischfinanzierte Altersversorgung und Umfangszusagen	67

5	Plangestaltungen	73
5.1	Leistungszusage	73
5.2	Beitragsorientierte Leistungszusage	75
5.3	Beitragszusage mit Mindestleistung	76
5.4	Reine Beitragszusage	77
6	Die Regelungen zur Unverfallbarkeit	81
6.1	Gesetzliche Unverfallbarkeit	81
6.2	Vertragliche Unverfallbarkeit	83
6.3	Höhe der unverfallbaren Anwartschaft	83
6.3.1	Direktzusage, Unterstützungskassenzusage und Pensionsfondszusage ..	84
6.3.2	Direktversicherung und Pensionskassenzusage	86
6.3.3	Beitragszusage mit Mindestleistung	87
6.4	Festschreibeffekt	87
7	Vorzeitige Altersleistung	89
8	Insolvenzversicherung	93
8.1	Insolvenzgesicherte Ansprüche	93
9	Sicherungsfälle	95
9.1	Gesicherte Versorgungsansprüche	96
9.2	Höhe des Insolvenzschutzes	97
9.3	Finanzierung des Pensions-Sicherungs-Vereins aG	98
10	Verjährung § 18a BetrAVG	101
11	Betriebsrentenreform durch das Betriebsrentenstärkungsgesetz	103
11.1	Weitere Regelungen	103
11.1.1	Opting-out	103
11.1.2	Tarifoffenheit für nicht tarifgebundene Arbeitgeber	104
11.1.3	Steuerliche Förderung	104
11.2	Auswirkungen des Betriebsrentenstärkungsgesetzes auf die Praxis	105
C. Praxisfragen der betrieblichen Altersversorgung	107	
1	Abfindungsverbot nach § 3 BetrAVG	111
1.1	Allgemeines	111
1.2	Kleinstanwartschaften	113
1.3	Sonderfall: Tatsachenvergleich	114
1.4	Rechtsfolgen eines Verstoßes	115
1.5	Abfindungshöhe	115

1.6	Gesonderter Ausweis der Abfindung und einmalige Auszahlung	115
2	Übertragung von Versorgungszusagen	117
2.1	Übertragung gemäß § 4 BetrAVG	117
2.1.1	Übertragungsverbot	118
2.1.2	Einvernehmliche Übertragung auf den neuen Arbeitgeber	118
2.1.3	Übertragungsanspruch des Arbeitnehmers	120
2.1.4	Übertragung der Versorgungszusage im Rahmen einer Unternehmens- liquidation	121
2.1.5	Berechnung des Übertragungswerts	122
2.2	Wirtschaftliche Übertragung (insbes. Schuldbeitritt)	123
2.2.1	Schuldbeitritt im Konzern	125
2.2.2	Schuldbeitritt zu externen Versorgungsschuldnern im Rahmen einer Unternehmenstransaktion	125
2.2.3	Echte Schuldübernahme	126
2.2.4	Erfüllungsübernahme	127
2.3	Transfer von Pensionsverbindlichkeiten (»Pension Buy-out«)	128
2.3.1	Interessenlage	128
2.3.2	Alternativer Weg: Pension Buy-out	129
3	Auslegung von Versorgungszusagen	131
3.1	Die Auslegung als Kernfrage von betriebsrentenrechtlichen Streitigkeiten	131
3.2	Auflösung von Unklarheiten und Lücken	132
3.2.1	Auslegung von individualrechtlich begründeten Versorgungszusagen ..	133
3.2.2	Auslegung von kollektivrechtlich begründeten Versorgungswerken	139
3.3	Sonderfall: Auslegung von extern durchgeführten Versorgungszusagen	141
4	Abänderung von Versorgungszusagen	143
4.1	Verbesserung von Versorgungszusagen	143
4.2	Einschränkungen von Versorgungszusagen	144
4.2.1	Schließung des Versorgungswerks für Neueintritte	145
4.2.2	Einschränkungen individualrechtlich begründeter Versorgungszusagen	149
4.2.3	Einschränkung kollektivrechtlich begründeter Versorgungssysteme	160
4.3	Eingriffe in der Leistungsphase, v. a. im Hinblick auf Anpassungen	176
4.4	Wechsel des Durchführungswegs	177
4.4.1	Allgemeines	177
4.4.2	Einseitiger Wechsel des Durchführungswegs	178
5	Anpassung von Versorgungsleistungen	181
5.1	Allgemeines	181
5.2	Anpassung laufender Leistungen	181
5.2.1	Der Begriff der »laufenden Leistungen«	182
5.2.2	Abgrenzung zur Kapitaleistung	182

5.3	Belange der Versorgungsempfänger und wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers ..	183
5.3.1	Belange des Versorgungsempfängers	183
5.4	Ausnahmen von der Anpassungsprüfungspflicht	188
5.4.1	Einprozentige Mindestanpassung	188
5.4.2	Mittelbare Durchführungswege	189
5.5	Anpassung und Entgeltumwandlung	192
5.6	Anpassung und Pensions-Sicherungs-Verein aG	192
5.7	Pflichtprüfungsturnus bei Wechsel der Leistungsart, des Versorgungsträgers und bei Ruhestandbeständen	193
5.8	Nachträgliche und nachholende Anpassung	194
5.8.1	Prüfungstichtag	194
5.8.2	Nachträgliche Anpassung	195
5.8.3	Nachholende Anpassung	196
6	Erweiterte Auskunftspflichten des Arbeitgebers, § 4a BetrAVG	197
6.1	Allgemeines	197
6.2	Haftungsrisiken bei Fehlinformationen oder unterbliebener Aufklärung	198
7	Mitbestimmung des Betriebsrats bei der betrieblichen Altersversorgung	199
7.1	Mitbestimmungsfreier Bereich	199
7.2	Mitbestimmter Bereich	200
8	Betriebliche Altersversorgung im Rahmen von Transaktionen	203
8.1	Versorgungsverpflichtungen im Rahmen eines Asset Deals	203
8.1.1	Übergewende Versorgungsverpflichtungen	204
8.1.2	Kollision mit Versorgungssystemen des Erwerbers	205
8.1.3	Besonderheiten bei Versorgungszusagen mit externen Versorgungs- trägern	207
8.2	Versorgungsverpflichtungen im Rahmen eines Share Deals	208
8.2.1	Umfang der bestehenden Versorgungslasten	209
8.2.2	Auswirkungen eines Share Deals auf konzerninterne Versorgungs- träger des Veräußerers	209
8.3	Checkliste für eine Due-Diligence-Prüfung mit dem Fokus auf die betriebliche Altersversorgung	212
9	Besonderheiten bei Versorgungszusagen von Organmitgliedern	213
10	Datenschutz in der betrieblichen Altersversorgung	215
10.1	Personenbezogene Daten	215
10.2	Verarbeitung	216
10.3	Verantwortlichkeit	217
10.3.1	Direktzusage	218
10.3.2	Mittelbare Durchführungswege	218

10.4	Rechtfertigung	219
10.5	Informationspflichten und Betroffenenrechte	220
11	Befristete Pensionszusage	221
11.1	Zulässigkeit der einjährigen Befristung	222
11.2	Keine Anwendbarkeit der Drei-Stufen Theorie	224
11.3	Folgen einer befristeten Zusage	224
11.3.1	Keine Unverfallbarkeit	225
11.3.2	Keine Beitragspflicht zum PSV	227
11.3.3	Keine unzulässige Umgehung der reinen Beitragszusage	227
12	ESG in der betrieblichen Altersversorgung	229
12.1	Konkrete Berücksichtigungs- und Informationspflichten?	229
12.1.1	Direktzusage und Unterstützungskasse	229
12.1.2	Einrichtungen der betrieblichen Altersversorgung	229
12.2	Allgemeine arbeits- und betriebsrentenrechtliche Auswirkungen	231
12.2.1	ESG als Anpassungsmotivation	231
12.2.2	Gestaltungsmöglichkeiten	231
12.2.3	Beteiligung des Betriebsrats	232
	Rechtsprechungsübersicht	233
	Begriff der betrieblichen Altersversorgung	233
	Entgeltumwandlung	234
	Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung	238
	Verschaffungssysteme	277
	Betriebsrentenberechnung	296
	Betriebsrentenanpassung	309
	Ablösung und Widerruf von Betriebsrentensystemen und Versorgungszusagen	353
	Auszehrungsverbot	387
	Insolvenzschutz	390
	Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung	406
	Versorgung nach Beamtenrecht und für Dienstordnungsangestellte	419
	Auslegungsfragen	420
	Sonstiges	426
	Glossar	445
	Literaturübersicht	461
	Stichwortverzeichnis	465

Vorwort

Gesetze vermehren sich wie Kaninchen. Doch die Lebensspanne eines Kaninchens ist begrenzt; Gesetze überdauern. Das Recht der betrieblichen Altersversorgung hat sich aus kleinen Anfängen entwickelt. Ganz früher gab es nur die Generalklausel von Treu und Glauben, aus der richterrechtlich mühsam konkrete Schlüsse gezogen werden mussten: Unverfallbarkeit und Vertrauensschutz waren zu Beginn Lückenfüllungen des Richterrechts, die ein Untermaß an legislativer Regulierung kompensiert haben. Dass es 1974 zum BetrAVG kam, ist gut und richtig; dass es danach immer wieder in die Hand genommen und angepasst wurde, ebenso (insgesamt jetzt 37 Mal!). Dennoch: Heute mögen wir an einem Punkt sein, an dem wir uns nicht über einen Mangel an Regulierung Gedanken machen müssen, sondern über ein Übermaß. Wo es keines Gesetzes bedarf, darf es kein Gesetz geben. Das Recht der betrieblichen Altersversorgung ist heute wahrlich eine Spezialmaterie für Experten geworden. Das Bundesarbeitsgericht hat einen eigenen Senat, der sich fast ausschließlich mit dieser Materie beschäftigt, die beiden größten Kommentare umfassen jeweils rund 3.000 Seiten.

Die andere Seite der Medaille: Kein Arbeitgeber ist verpflichtet, betriebliche Altersversorgung zu gewähren. Zu viele Einschränkungen können ihn davon abhalten, das Sinnvolle und Wünschenswerte zu tun. »Prüfet alles und behaltet das Gute«, mahnt uns der Apostel Paulus (auch wenn er dabei sicherlich nicht an die Betriebsrente gedacht hat). Übertragen gilt das auch hier: Wie jede neu geschaffene arbeitsrechtliche Norm sich den Vergleich gefallen lassen muss, ob das Mehr an Arbeitnehmerschutz die damit verbundene Belastung der Arbeitgeberseite und Gefährdung der Arbeitsmarktentwicklung aufwiegt, muss umgekehrt jede Abschaffung von Arbeitsrecht darlegen, dass sie geeignet und erforderlich ist, neue Arbeitsplätze zu schaffen. Wie allgemein im Arbeitsrecht geht es auch hier um eine bessere Balance, um eine besser austarierte Gewichtung von Freiheit und Schutz.

Dieser Leitfaden ist allein für die Praxis geschrieben. Er will einen Überblick über die wichtigsten Grundstrukturen dieser Materie sowie Hinweise für die Praxis geben und eine komprimierte Zusammenfassung der einschlägigen Rechtsprechung sein. Dabei haben geholfen: Prof. Klaus Bepeler, Vorsitzender Richter des BAG a. D. und ehemals Mitglied des Betriebsrentensenats des BAG, der die Ordnung der Entscheidungsübersicht übernommen und uns freundlicherweise zur Verfügung gestellt hat. Besonderer Dank gebührt zudem Leander Rathmann und Roland Sternisko für wertvolle Anregungen und die kritische Durchsicht des Manuskripts.

Über Hinweise aus der Praxis würden wir uns freuen.

Bonn und Düsseldorf im Juli 2023

Gregor Thüsing und Thomas Granetzny

**A. Worum es geht:
Versorgungsleistungen
auf betrieblicher Grundlage**

Betriebliche Altersversorgung ist kein neues Thema. Wer weit genug zurückblickt, der findet Vorläufer bereits vor langer Zeit: Das Gnadensbrot, das wir heute nur mit der Tierpflege verbinden, war die Leistung des ehrenvollen Gutsinhabers an seine Hinterlassenen und Leibeigenen, die, alt geworden, ihre Dienste nicht mehr verrichten konnten. Älteste Wurzeln also. Die klassische betriebliche Altersversorgung freilich reicht zurück in die Mitte des 19. Jahrhunderts. Sie war eine Folge der Industrialisierung, die das soziale System der Großfamilie und den kleinen Handwerksbetrieb zerstört hatte. Die Beteiligten, Arbeitgeber wie Arbeitnehmer, erkannten das Problem recht bald und sahen sich gezwungen – zunächst auf freiwilliger Grundlage – zumindest für die in Not geratenen Arbeiter Unterstützungseinrichtungen zu gründen. Die frühen industriemäßigen Verhältnisse im Bergbau hatten zur Bildung von Knappschaftskassen aufgrund des preußischen Berggesetzes von 1854 geführt und damit erstmals Vorbilder für das übrige Gewerbe geschaffen. Staatliche Gesetzgebung flankierte dies, und mehr und mehr zeichnete sich die Idee ab, dass staatliche und private Vorsorge eine Einheit bilden sollen. Eine freiwillige betriebliche Altersversorgung wurde schon 1850 bei der Gutehoffnungshütte, 1858 bei Krupp und Friedrich Henschel eingeführt. Weitere deutsche Unternehmen folgten in den 1860er- bis 1870er-Jahren.

Was seinen Ursprung in unzweifelhaft patriarchalischem Denken hatte, wandelte sich im Laufe der Zeit zu einem Instrument der Personalgewinnung, -bindung und -incentivierung. Die betriebliche Altersversorgung, die seit 1974 insbesondere durch das BetrAVG geregelt wird, hat gänzlich andere Züge. Die betriebliche Altersversorgung von heute ist nicht mehr patriarchalische Wohltat, sondern Lohnbestandteil. Sie hat Versorgungs-, aber eben auch Entgeltcharakter und ist letztlich »Entgelt für Betriebstreue«, das der Arbeitgeber denjenigen Arbeitnehmern gewähren will, die durch langjährigen Arbeitseinsatz im Betrieb zum Erfolg seines Unternehmens beigetragen haben. Sie dient damit den Interessen des Arbeitgebers und der Betriebsgemeinschaft, aber durch ihre Funktion der sozialen Absicherung auch der staatlichen Gemeinschaft als solche. Eben deshalb wird sie umfassend durch staatliche Vergünstigungen gefördert. Gäbe es die betriebliche Altersversorgung nicht, wäre die gesetzliche nicht ausreichend und ergänzende Sozialleistungen müssten und könnten in Anspruch genommen werden.

Das Alterssicherungssystem in Deutschland beruht heute auf dem **Drei-Säulen-Konzept**. Die drei Säulen sind:

1. die gesetzliche Rentenversicherung,
2. die betriebliche Altersversorgung und
3. die private Altersvorsorge.

Idealerweise wird die Alterssicherung durch alle drei Säulen gewährleistet. Dies ist in der Realität jedoch nicht die Regel. Insbesondere im Niedriglohnbereich sind die zweite und erst recht die dritte Säule regelmäßig nicht vorhanden.

Die Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung ist sehr branchenabhängig. Insbesondere in der Kredit- und Versicherungsbranche sowie im verarbeitenden Gewerbe ist die betriebliche Altersversorgung überproportional stark verbreitet. Demgegenüber hat durchschnittlich nur jeder vierte Beschäftigte im Gaststättengewerbe eine betriebliche Altersversorgung. Auch ist zu erkennen, dass Leistungen der betrieblichen Altersversorgung in Konzernen der Regelfall sind, während die Verbreitung in kleinen und mittelständischen Unternehmen (KMU) überschaubar ist.

	2001	2003	2005	2011	2013	2015	2017	2019
in Mio.								
Direktzusagen und Unterstützungskassen	3,9	4,0	4,7	4,6	4,8	4,8	4,7	4,7
Direktversicherungen	4,2	4,2	4,1	4,7	4,9	4,9	4,9	5,2
Pensionsfonds		0,1	0,1	0,4	0,4	0,4	0,5	0,5
Pensionskassen	1,4	3,2	4,1	4,6	4,7	4,6	4,8	4,7
Öffentliche Zusatzversorgungsträger	5,1	5,4	5,3	5,2	5,3	5,4	5,6	5,8
Insgesamt	14,6	16,9	18,3	19,5	20,1	20,1	20,5	21,0

Quelle: Bundesministerium für Arbeit und Soziales (2020): Ergänzender Bericht der Bundesregierung zum Rentenversicherungsbericht 2020 gemäß § 154 Abs. 2 SGB VI (Alterssicherungsbericht 2020, S. 139, Tab. D.1.1)

Tab. 1: Entwicklung der Zahl der aktiven bAV-Anwartschaften nach Durchführungswegen von 2001 bis 2019 (einschl. Mehrfachanwartschaften)

Aufgrund des Wegfalls des Einkommens im Versorgungsfall stellt die betriebliche Altersversorgung die wichtigste Sozialleistung des Arbeitgebers dar. Häufig sind Arbeitnehmer erst durch das Zusammenspiel von gesetzlicher Rente und Betriebsrente in der Lage, ihren Lebensunterhalt aus der aktiven Phase während der Rentenphase zumindest ansatzweise zu halten. Dies gilt vor dem Hintergrund des demografischen Wandels und des damit verbundenen prognostizierten Rückgangs des gesetzlichen Rentenniveaus für zukünftige Generationen umso mehr.

Zugleich ist die betriebliche Altersversorgung aber auch ein **Instrument des Arbeitgebers zur langfristigen Bindung von Arbeitnehmern**, wodurch auf Unternehmensseite nicht unerhebliche Fluktuationskosten vermieden werden können. Auch die Mitarbeitermotivation kann durch ein ausgewogenes Versorgungssystem aufrechterhalten werden. Nicht zu unterschlagen ist, dass der Arbeitgeber durch die Zusage von Altersversorgungsleistung auch seiner sozialen Verantwortung gerecht wird. Auf der anderen Seite führen betriebliche Versorgungssysteme zu einer erheblichen finanziellen

Belastung beim Arbeitgeber. Auch sieht sich der Arbeitgeber aufgrund der Langlebigkeit der Versorgungsverpflichtungen stets neuen tatsächlichen und rechtlichen Herausforderungen gegenüber.

Das Recht der betrieblichen Altersversorgung allgemein und insbesondere die teils äußerst komplizierten Vorschriften im **Betriebsrentengesetz (BetrAVG)** werden als äußerst zähe und schwierige Materie empfunden. Es soll nicht in Abrede gestellt werden, dass das Betriebsrentenrecht einige Spezifika aufweist, die nicht ohne eine vertiefte Auseinandersetzung zugänglich sind. Die nachfolgenden Ausführungen greifen dies auf und gehen auf die wesentlichen Praxisprobleme der betrieblichen Altersversorgung ein. Dabei richtet sich das Werk vorwiegend an Praktiker, die sich in ihrer tagtäglichen Arbeit mit der betrieblichen Altersversorgung konfrontiert sehen. Diesen soll es als Nachschlagewerk dienen und die praktische Handhabung der betrieblichen Altersversorgung erleichtern.

B. Grundlagen der betrieblichen Altersversorgung

Was aber ist betriebliche Altersversorgung und wie wird sie geregelt? Für den praktischen und rechtssicheren Umgang mit Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ist es unerlässlich, mit den **wesentlichen Grundlagen der betrieblichen Altersversorgung** vertraut zu sein. Ohne deren Kenntnis sind viele praxisrelevante Fragen nicht bzw. wenig nachvollziehbar. Neben allgemeinen arbeitsrechtlichen Fragestellungen gilt es hier insbesondere die folgenden betriebsrentenrechtlichen Spezifika zu kennen und zu berücksichtigen.

1 Der Begriff der betrieblichen Altersversorgung

Zusammenfassung

Nicht jede Leistung des Arbeitgebers ist eine betriebliche Altersversorgung¹ und unterfällt damit den Schutzregelungen des BetrAVG. Dies hat weitreichende Folgen: So sind Zusagen mit Versorgungscharakter, die nicht dem BetrAVG unterfallen, im Falle einer Insolvenz des Arbeitgebers nicht über den Pensions-Sicherungs-Verein aG (PSV) insolvenzgeschützt (dazu unter B.8). Dies hat wiederum zur Folge, dass die Versorgungsansprüche im Rahmen des Insolvenzverfahrens lediglich allgemeine Masseforderungen darstellen und nur quotaal oder im schlechtesten Fall überhaupt nicht befriedigt werden. Ein derartiger Ausfall kann dann zu einem existenziellen Problem für die Versorgungsberechtigten werden, die regelmäßig die zugesagten Leistungen für die Zeit der Rentenphase eingeplant haben.

Betriebliche Altersversorgung liegt nach der **Legaldefinition des § 1 Abs. 1 S. 1 BetrAVG** nur vor, wenn dem Arbeitnehmer Leistungen der Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung aus Anlass seines Arbeitsverhältnisses vom Arbeitgeber zugesagt worden sind. Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zeichnen sich nach der gesetzlichen Konzeption folglich durch das Vorliegen der nachfolgenden drei Kriterien aus:

- Versorgungszweck,
- Absicherung eines biologischen Ereignisses und
- Zusage aus Anlass eines Arbeitsverhältnisses.

O-Ton Rechtsprechung

»Nach § 1 Abs. 1 S. 1 BetrAVG handelt es sich um betriebliche Altersversorgung, wenn Leistungen der Alters-, der Invaliditäts- oder der Hinterbliebenenversorgung aus Anlass seines Arbeitsverhältnisses dem Arbeitnehmer vom Arbeitgeber zugesagt sind. Die Zusage muss einem Versorgungszweck dienen und die Leistungspflicht nach dem Inhalt der Zusage durch ein im Gesetz genanntes biologisches Ereignis, nämlich Alter, Invalidität oder Tod ausgelöst werden. Erforderlich und ausreichend ist, dass durch die vorgesehene Leistung ein im Betriebsrentengesetz genanntes biometrisches Risiko teilweise übernommen wird. Die Altersversorgung deckt einen Teil der ›Langlebigerisiken‹, die Hinterbliebenenversorgung einen Teil der Todesfallrisiken und die Invaliditätssicherung einen Teil der Invaliditätsrisiken

1 BAG, 19.1.2010 – 3 AZR 42/08, NZA 2010, 1066, vgl. auch Anhang – Begriff der betrieblichen Altersversorgung Nr. 1.

ab. Die Risikoübernahme muss in einer Versorgung bestehen. Dabei ist der Begriff der Versorgung weit auszulegen. Versorgung sind alle Leistungen, die den Lebensstandard des Arbeitnehmers oder seiner Hinterbliebenen im Versorgungsfall verbessern sollen [...].²

Eine vom Arbeitgeber gewährte Sozialleistung ist im Einzelfall anhand der vorstehenden Kriterien zu überprüfen. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist von der Rechtsprechung etwa bei einem in ein Altersversorgungssystem eingebrachten Weihnachtsgeld für Betriebsrentner bejaht³ – demgegenüber bei Krankheitsbeihilfen abgelehnt worden.⁴ Eine Einordnung als betriebliche Altersversorgung ist auch bei Unterstützungsleistungen im Notfall abgelehnt worden.⁵ Auch für Tantiemen und Gewinnbeteiligungen ist der Charakter als betriebliche Altersversorgung grundsätzlich nicht anerkannt, es sei denn, die Auszahlung erfolgt erst mit Eintritt des Versorgungsfalls.⁶ Sterbegelder, die lediglich zur Deckung der Bestattungskosten gezahlt werden, sind von der Rechtsprechung ebenfalls nicht als betriebliche Altersversorgung eingeordnet worden.⁷

In der Regel handelt es sich bei Leistungen der betrieblichen Altersversorgung um **Geldleistungen**, die dem Arbeitnehmer entweder als laufende Leistungen oder als einmalige Kapitalleistungen zufließen. Aber auch andere Leistungen des Arbeitgebers wie **Sach- und Nutzleistungen** (Deputate oder Werkwohnungen) oder im Ruhestand gewährte Personalrabatte können die vorgenannten Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 S. 1 BetrAVG erfüllen.

Gelten diese Nebenleistungen als betriebliche Altersversorgung?

Bei anderen Sozial- bzw. Nebenleistungen des Arbeitgebers erfolgt die Abgrenzung – unabhängig von der gewählten Bezeichnung – danach, ob diese objektiv der Versorgung des Arbeitnehmers dienen sollen:

- Weihnachtsgelder für Rentner: ja (BAG v. 19.5.1981, DB 1981, 2333)
- Treueprämien/Jubiläumsgaben: nein, sofern Auszahlung nicht nur bei Ausscheiden im Alter
- Versicherungen: nein, außer bei Personenversicherung mit Leistungen im Alter, bei Berufsunfähigkeit und Tod und Bezugsrecht des AN
- Unterstützungsleistungen im Notfall: nein, sofern unabhängig vom Eintritt eines biologischen Ereignisses (vgl. BAG v. 12.12.2006, NZA-RR 2007, 653)

2 BAG v. 25.6.2019 – 3 AZR 458/17, AP BetrAVG § 1 Nr. 74 Rn. 58.

3 Etwa BAG v. 31.7.2007 – 3 AZR 189/06, NZA-RR 2008, 263.

4 BAG v. 10.2.2009 – 3 AZR 653/07, NZA 2009, 796, 798.

5 BAG v. 12.12.2006 – 3 AZR 476/05, NZA-RR 2007, 653.

6 BAG v. 30.10.1980 – 3 AZR 805/79, NJW 1981, 1470.

7 BAG v. 19.9.2006 – 1 ABR 58/05, NZA 2007, 1127, 1128.

- Vermögensbildungsleistungen: nein (LAG Hamm v. 6.4.1982, DB 1982, 1523)
- Gewinnbeteiligung/Tantiemen: nein, es sei denn, die Auszahlung erfolgt erst im Versorgungsfall (BAG v. 30.10.1980, DB 1981, 644)
- Übergangsgelder, Überbrückungszahlungen, Abfindungen: nein, auch wenn von Höhe des Ruhegeldes abhängig (BGH v. 28.9.1981, DB 1982, 126), es sei denn, die Auszahlung erfolgt erst im Pensionsalter (BAG v. 8.5.1990, NZA 1990, 931)
- Leibrenten, Kaufpreisrenten: nein (vgl. LAG Köln v. 19.1.1989, DB 1981, 1291)
- Ausgleichsanspruch § 89b HGB: nein
- Nachprovision auf Lebenszeit: ja (LG Aachen v. 25.4.1975, BB 1976, 249)
- Sterbegelder: nein, sofern lediglich Beitrag zur Deckung der Bestattungskosten (BAG v. 19.9.2006, AP Nr. 29 zu § 77 BetrVG 1972)
- auf den Ehepartner personalisiertes ÖPNV-Ticket: nein, mangels Versorgungszwecks gegenüber dem ehemaligen Arbeitnehmer (BAG v. 25.6.2019, AP BetrAVG § 1 Nr. 74)

Betriebliche Altersversorgung oder nicht?

So hat das BAG entschieden, dass Hausbrandleistungen für ausgeschiedene Arbeitnehmer betriebliche Altersversorgung sind, soweit die Leistungspflicht im Einzelfall auf einem tariflichen Tatbestand beruht, der seinerseits an biometrische Risiken im Sinne des Betriebsrentengesetzes anknüpft. Eine Werksrente aber, die gezahlt wird, weil der ausgeschiedene Arbeitnehmer Anpassungsleistungen wegen Umstrukturierungen im Bergbau erhält, ist keine betriebliche Altersversorgung.⁸

1.1 Versorgungszweck

Die entscheidende Voraussetzung für die Anwendbarkeit des BetrAVG ist die Zweckgerichtetheit der Zusage. Die Leistung muss dem Zweck dienen, den Arbeitnehmer oder seine Hinterbliebenen gegen das Risiko eines biometrischen Ereignisses abzusichern.⁹ Der Arbeitgeber muss mit seiner Zusage insoweit das Risiko eines arbeitnehmerseitigen Einkommensausfalls abdecken (sog. **Versorgungsrisiko**), damit der begünstigten Person nach ihrem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben ihr Lebensstandard zumindest teilweise erhalten bleibt. Hierin zeigt sich die Versorgungs- bzw. Absicherungsfunktion der betrieblichen Altersversorgung. Die Zweckgerichtetheit setzt

⁸ BAG v. 16.3.2010 – 3 AZR 594/09, NZA-RR 2011, 155.

⁹ Kisters-Kölkes in: Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm/Betz-Rehm, BetrAVG, 9. Aufl. 2020, § 1 Rn. 49.

aber nicht voraus, dass aufseiten des Arbeitnehmers auch tatsächlich ein derartiger Versorgungsbedarf besteht. Entscheidend ist allein, ob die Leistung nach einer objektiven Beurteilung der Versorgung und Absicherung des Arbeitnehmers dienen soll.¹⁰ Die Bezeichnung durch die Parteien ist insoweit grundsätzlich unerheblich, kann jedoch indiziellen Charakter haben.¹¹

Achtung

Vom Arbeitgeber zugesagte Überbrückungsgelder bis zum Renteneintritt werden von der Rechtsprechung regelmäßig nicht als betriebliche Altersversorgung eingestuft.¹² Hingegen ist ein vom Arbeitgeber nach Eintritt in den Ruhestand unter Anrechnung der Betriebsrente gewährter Übergangszuschuss, der den Mitarbeitern den Übergang in den Ruhestand wirtschaftlich erleichtern soll, als eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung einzuordnen.¹³

1.2 Biologisches Ereignis

Der Begriff der betrieblichen Altersversorgung setzt weiter voraus, dass die Leistungsphase durch den Eintritt eines biologischen Ereignisses – Alter, Invalidität oder Tod – ausgelöst wird. Die Verpflichtung zur Leistung muss durch den Eintritt eines der vorgenannten biologischen Ereignisse ausgelöst werden. Dem Arbeitgeber steht es frei, mit seiner Versorgungszusage sämtliche biologischen Ereignisse abzudecken, er kann sich aber auch auf ein Ereignis beschränken. Die Kumulierung der vorgenannten Ereignisse in einer Versorgungszusage ist in der Praxis aber nicht selten.

Es obliegt zudem dem Arbeitgeber, den **Anwendungsbereich der biologischen Ereignisse zu konkretisieren**. Der Arbeitgeber kann festlegen, welche Altersgrenze bzw. welcher Grad an Invalidität die Versorgungsleistungen auslösen oder wer als Hinterbliebener von den Versorgungsleistungen profitieren soll.¹⁴

Wichtig

Nach ständiger Rechtsprechung des BAG besteht für die Anerkennung einer festen Altersgrenze kein fester Zeitpunkt wie etwa das Erreichen der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung. Allerdings muss die Wahl einer niedrigeren Altersgrenze auf sachlichen, nicht außerhalb des Arbeitsverhältnisses liegenden Gründen beruhen. Es muss auch bei der Wahl einer niedrigeren Altersgrenze bei dem Zweck bleiben, dass die Ver-

10 BAG v. 18.2.2003 – 3 AZR 81/02, NZA 2004, 98; v. 3.11.1998 – 3 AZR 454/97, AP BetrAVG § 1 Nr. 36; Rolfs in: Blomeyer/Rolfs/Otto, BetrAVG, 8. Aufl. 2022, § 1 Rn. 16.

11 BAG v. 20.3.2018 – 3 AZR 244/17, BeckRS 2018, 13468 Rn. 24.

12 BAG v. 3.11.1998 – 3 AZR 454/97, AP BetrAVG § 1 Nr. 36; v. 16.3.2010 – 3 AZR 594/09, AP BetrAVG § 7 Nr. 116.

13 BAG v. 20.3.2018 – 3 AZR 244/17, BeckRS 2018, 13468.

14 Vgl. BAG v. 25.4.2017 – 3 AZR 668/15, BeckRS 2017, 113033, vgl. auch Anhang –Verschaffungssysteme Nr. 14.

sorgungsleistung dazu dienen soll, einem aus dem aktiven Arbeitsleben ausgeschiedenen Arbeitnehmer bei der Sicherung des Lebensstandards im Alter zu helfen.¹⁵

Ist ein Gleichlauf von gesetzlicher und betrieblicher Altersversorgung beabsichtigt, ist dies in der Versorgungszusage durch entsprechende Formulierungen ausdrücklich abzubilden. Insbesondere die schrittweise Anhebung des gesetzlichen Renteneintrittsalters von der Vollendung des 65. auf Vollendung des 67. Lebensjahres bis zum Jahr 2031 durch das Rentenversicherungs-Altersgrenzenanpassungsgesetz¹⁶, das zum 1. Januar 2008 in Kraft getreten ist, muss in Versorgungszusagen, die nach diesem Stichtag abgeschlossen worden sind, durch eine dynamische Bezugnahme berücksichtigt werden.

Wichtig

Das BAG hat im Jahr 2012 die Auslegungsregel aufgestellt, dass eine auf das 65. Lebensjahr formulierte Versorgungszusage in der Regel dynamisch, d. h. auf die jeweils geltende Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung, auszulegen ist.¹⁷ Allerdings gilt diese Auslegungsregel nur für Versorgungszusagen, die vor dem 1. Januar 2008 abgeschlossen worden sind. In einer Entscheidung aus dem Jahr 2015 hat das BAG diese Auslegungsregel dahin gehend weiterentwickelt, dass Arbeitgeber bei Gesamtversorgungssystemen eine Betriebsrente in der Regel erst ab dem Zeitpunkt zahlen wollen, ab dem der Versorgungsberechtigte eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung in Anspruch nimmt, der Bezug der gesetzlichen Rente folglich eine echte Leistungsvoraussetzung ist.¹⁸ Allerdings hat das Bundesministerium der Finanzen (BMF) mit Schreiben vom 9. Dezember 2016 erklärt, dass es für eine bilanzsteuerrechtliche Berücksichtigung der dynamischen Altersgrenze in Versorgungszusagen mit fixer Regelaltersgrenze auf das 65. Lebensjahr erforderlich ist, dass diese Anpassung durch eine schriftliche Klarstellung der betroffenen Zusagen bis zum Ende des Wirtschaftsjahres, das nach dem 9. Dezember 2016 begonnen hat, zu dokumentieren ist.¹⁹ Für nicht angepasste Versorgungszusagen besteht nach dieser Übergangsfrist ein erhebliches Risiko, dass diese bilanzsteuerrechtlich nicht anerkannt werden.

Ein Gleichlauf von gesetzlicher und betrieblicher Rente wird regelmäßig dadurch erreicht, dass für die Auszahlung der Altersrente oder die Anerkennung des Anspruchs

15 BAG v. 24.6.1986 – 3 AZR 645/84, NZA 1987, 309; BMF-Schreiben betreffend das Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen – Alterseinkünftegesetz (AltEinkG) – mit Änderungen durch die Jahressteuergesetze 2007 und 2008 (JStG 2007/JStG 2008) vom 30.1.2008, BStBl. I S. 429.

16 BGBl. 2007 I Nr. 16, S. 554.

17 BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, NZA-RR 2012, 433, vgl. auch Anhang – Ablösung und Widerruf von Betriebsrentensystemen und Versorgungszusagen Nr. 4.

18 BAG v. 13.1.2015 – 3 AZR 897/12, NZA 2015, 1192, vgl. auch Anhang – Auslegungsfragen Nr. 9; bestätigt für eine individuelle Einzelzusage in BAG v. 25.4.2017 – 3 AZR 540/15, NZA 2017, 1392 Rn. 34.

19 BMF-Schreiben betreffend das maßgebende Pensionsalter bei der Bewertung von Versorgungszusagen, Urteile des Bundesfinanzhofs (BFH) vom 11.9.2013 (BStBl 2016 II, S. 1008) und des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 15.5.2012 – 3 AZR 11/10 – und vom 13.1.2015 – 3 AZR 897/12 vom 9.12.2016 – V C 6 – S 2176/07/10004:003.

auf Invaliditätsrente vorausgesetzt wird, dass ein entsprechender Bescheid des gesetzlichen Rentenversicherungsträgers vorgelegt wird.

Die Grenzen der arbeitgeberseitigen Gestaltungsfreiheit sind indes dort erreicht, wo die Konkretisierung des biologischen Ereignisses den Versorgungszweck konterkariert. Auch wenn das BetrAVG kein Mindestalter vorsieht, kann nicht jedes Lebensalter eine Altersversorgung auslösen. Vielmehr muss es sich dem Zweck entsprechend um ein »Ruhestandsalter« handeln. Hier gilt unter betriebsrentenrechtlichen Gesichtspunkten die Vollendung des 60. Lebensjahres als Richtschnur.²⁰ Je nach Branche (z. B. Piloten, Bergleute) kann diese aber auch früher liegen.²¹ Demgegenüber ist eine Altersgrenze von 55 bzw. 58 Lebensjahren nicht als hinreichend rentennah bewertet worden.²²

Wichtig

Für die steuerliche Förderung von Versorgungsleistungen wird von finanzbehördlicher Seite im Allgemeinen ein »Ruhestandsalter« von 62 Lebensjahren gefordert.²³

1.3 Arbeitsverhältnis als Anlass für die betriebliche Altersversorgung

Die Schutzregelungen des BetrAVG gelten für die Versorgungszusage zudem nur dann, wenn die betriebliche Altersversorgung **aus Anlass eines Arbeitsverhältnisses** zugesagt worden ist. Entsprechendes gilt nach § 17 Abs. 1 S. 2 BetrAVG für Personen, die nicht Arbeitnehmer sind, wenn ihnen Leistungen der betrieblichen Altersversorgung aus Anlass eines Dienst- oder anderen Vertragsverhältnisses erteilt werden. Hiermit werden auch Organmitglieder in den Anwendungsbereich des BetrAVG einbezogen.²⁴

Zwischen der Zusage und dem Arbeitsverhältnis muss folglich ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. Die Zusage des Arbeitgebers muss gerade aufgrund des Arbeits- oder Dienstverhältnisses erteilt worden sein. Die bloße Mitursächlichkeit reicht hierfür grundsätzlich nicht aus.²⁵ Nicht »aus Anlass« des Arbeitsverhältnisses erteilt

20 Kisters-Kölkes in: Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm, BetrAVG, 9. Aufl. 2020, § 1 Rn. 50.

21 Otto/Tschinkl in: Blomeyer/Rolfs/Otto, BetrAVG, 8. Aufl. 2022, Teil 4 Kapitel A Rn. 22a.

22 LAG Köln v. 24.5.2016 – 12 Sa 941/15 –, juris.

23 BMF-Schreiben betr. steuerliche Förderung der betrieblichen Altersversorgung vom 12. August 2021, BMF IV C 5 – S 2333/19/10008:017; DOK 2021/077098 Rn. 3; bereits BMF-Schreiben betreffend das Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen – Alterseinkünftegesetz (AltEinkG) – mit Änderungen durch die Jahressteuergesetze 2007 und 2008 (JStG 2007/JStG 2008) vom 30.1.2008, BStBl. 2005 I, S. 429.

24 Vgl. BAG v. 15.4.2014 – 3 AZR 114/12, NZA 2014, 767, vgl. auch Anhang – Sonstiges Nr. 9.

25 Rolfs in: Blomeyer/Rolfs/Otto, BetrAVG, 8. Aufl. 2022, § 1 Rn. 34.

sind daher etwa vom Arbeitgeber aus verwandtschaftlichen, ehelichen oder freundschaftlichen Gründen erteilte Zusagen.

Wichtig ist, dass das Kriterium »aus Anlass« nach der Rechtsprechung an keine zeitliche Komponente anknüpft.²⁶ Es ist somit unerheblich, ob die Zusage des Arbeitgebers vor Beginn, während oder erst nach Ende des Arbeitsverhältnisses erfolgt. Maßgeblich ist allein, ob zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber tatsächlich ein Arbeitsverhältnis in Vollzug gesetzt worden ist. Insoweit ist es auch ohne Weiteres möglich, einem bereits aus dem Erwerbsleben ausgeschiedenen Arbeitnehmer nachträglich eine entsprechende Versorgungszusage zu erteilen.²⁷

Achtung

Versorgungszusagen einer Konzernobergesellschaft an die Vertragsarbeitnehmer einer Tochtergesellschaft sind keine betriebliche Altersversorgung, wenn zwischen der Konzernobergesellschaft und dem betreffenden versorgungsberechtigten Arbeitnehmer zu keinem Zeitpunkt eine arbeitsvertragliche Beziehung vorgelegen hat.²⁸

26 Kisters-Kölkes in: Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm, BetrAVG, 9. Aufl. 2020, § 1 Rn. 48.

27 Granetzny/Wallraven, NZA 2017, 1231 (1232); Rolfs in: Blomeyer/Rolfs/Otto, BetrAVG, 8. Aufl. 2022, § 1 Rn. 35.

28 BAG v. 20.5.2014 – 3 AZR 1094/12, NZA 2015, 225; Granetzny/Wallraven, NZA 2017, 1231 (1232).

2 Rechtsbegründungsakte

Zusammenfassung

Für viele praxisrelevanten Fragen wie die Ablösung, Abänderung oder Auslegung von Versorgungszusagen spielt die Art der Begründung (sog. Rechtsbegründungsakte) eine entscheidende Rolle. Im Grundsatz ist zwischen individualrechtlich und kollektivrechtlich begründeten Versorgungszusagen zu unterscheiden. Zudem sind noch zwei weitere arbeitsrechtsspezifische Rechtsbegründungsakte zu beachten: So kann die Verpflichtung zur Erbringung von Versorgungsleistungen auch auf einer betrieblichen Übung oder dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz beruhen.

Individualrechtliche Begründungsakte	Kollektivrechtliche Begründungsakte	Sonstige Begründungsakte
Einzelzusagen	Betriebsvereinbarungen/Dienstvereinbarungen/Richtlinien nach dem SprAusG	betriebliche Übung
vertragliche Einheitsregelungen/Gesamtzusagen	Tarifverträge	allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz

Tab. 2: Übersicht Rechtsbegründungsakte

2.1 Individualvertraglich begründete Versorgungszusagen

Individualrechtlich können Versorgungszusagen je nach Adressatenkreis auf unterschiedliche Weise begründet werden. Es ist demnach zwischen sog. Einzelzusagen und vertraglichen Einheitsregelungen bzw. Gesamtzusagen zu differenzieren. Letztere werden zwar individualvertraglich zugesagt, weisen aber aufgrund der Art und Weise der Erteilung einen kollektiven Bezug auf.

2.1.1 Einzelzusagen

Die Einzelzusage ist eine vom Arbeitgeber und dem Versorgungsberechtigten abgeschlossene Einzelvereinbarung über eine betriebliche Altersversorgung. Das Zustandekommen einer solchen Einzelzusage richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 145 ff. BGB und wird insoweit durch ein Angebot des Arbeitgebers und durch die Annahme des Versorgungsberechtigten begründet. Eine Einzelzusage kann sowohl im Arbeitsvertrag als auch in einem gesonderten Vertrag enthalten sein. Auch die bloße Zusage einer – noch zu konkretisierenden – Versorgungszusage fällt hierunter, wenn

der Arbeitgeber diese nicht mehr einseitig beeinflussen kann.²⁹ Für die Wirksamkeit der Einzelzusage muss keine bestimmte Form, wie etwa Schriftform oder Textform, eingehalten werden.

Tipp

Es empfiehlt sich, zu Beweis Zwecken und wegen der zwingenden Schriftform des Nachweisgesetzes (§ 2 Abs. 1 S. 1, S. 2 Nr. 7, 13, 15 NachwG) die Versorgungszusage stets zu verschriftlichen. Ist die betriebliche Altersversorgung hingegen durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung geregelt, reicht ein Verweis auf diese Regelungen (§ 2 Abs. 4 NachwG). Zudem können für eine Einzelzusage im Wege der Direktzusage nach § 6a Abs. 1 Nr. 3 EStG Pensionsrückstellungen nur gebildet werden, wenn diese schriftlich erteilt ist.

Hauptanwendungsfall der Einzelzusage ist die Versorgungszusage gegenüber **Mitgliedern der Geschäftsleitungsorgane** (Vorstände und Geschäftsführer) oder Mitarbeitern in Führungspositionen (etwa AT-Angestellte). Vereinzelt erteilen Arbeitgeber besonders verdienten Mitarbeitern eine Einzelzusage.

Achtung

Unter betriebsklimatischen Gesichtspunkten sind Einzelzusagen nicht immer ratsam. Zudem kann eine Einzelzusage wegen des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes schnell eine Breitenwirkung entfalten. Daher ist bei der Formulierung besondere Sorgfalt erforderlich.

2.1.2 Vertragliche Einheitsregelungen und Gesamtzusagen

Nach einheitlichen Grundsätzen können Arbeitgeber der Belegschaft oder Teilen der Belegschaft eine betriebliche Altersversorgung auf der Grundlage von vertraglichen Einheitsregelungen oder Gesamtzusagen erteilen. Rechtsgrundlage sind also **gleichlautende vertragliche Vereinbarungen** zwischen dem Arbeitgeber und einer Vielzahl von Arbeitnehmern (etwa die Belegschaft eines Betriebs, die einen bestimmten Grad an Seniorität erreicht hat). Hierbei handelt es sich um im Wesentlichen gleich strukturierte Versorgungsbedingungen. Derartige Versorgungszusagen weisen bereits aufgrund ihres Zustandekommens einen kollektiven Bezug auf und erfüllen regelmäßig die Voraussetzungen von allgemeinen Geschäftsbedingungen.

²⁹ BAG v. 24. 2. 2004 – 3 AZR 5/03, NZA 2004, 789.

Wichtig

Auf vertragliche Einheitsregelungen und Gesamtzusagen finden die strengen Kontrollmechanismen der §§ 305 ff. BGB Anwendung. Bei der Anwendung sind die im Arbeits- und Betriebsrentenrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen, § 310 Abs. 4 S. 2 BGB.

Bei der Begründung der betrieblichen Altersversorgung mittels vertraglicher Einheitsregelung wendet sich der Arbeitgeber bewusst an jeden einzelnen Arbeitnehmer unter Verwendung einer Versorgungszusage, die einheitliche Regelungen für eine objektiv abgegrenzte Gruppe von Arbeitnehmern vorsieht und damit einen kollektiven Bezug zur Belegschaft aufweist. Diese Zusage erhält jeder Arbeitnehmer regelmäßig in Form eines einheitlichen Vertragsdokuments. Der kollektive Bezug der individualvertraglichen Einheitsregelung muss für den Arbeitnehmer allerdings erkennbar sein³⁰ – ist es freilich regelmäßig auch. Zur Begründung der Versorgungszusage bedarf es insoweit aber keiner ausdrücklichen Annahme der Versorgungsbedingungen durch den Arbeitnehmer. Eine Angebotsannahme erfolgt durch den Arbeitnehmer in der Regel konkludent durch Teilnahme an der betrieblichen Altersversorgung, ohne dass es des Zugangs der Angebotsannahme beim Arbeitgeber bedarf, § 151 BGB.

Bei der Gesamtzusage wendet sich der Arbeitgeber in der Regel in allgemeiner Form an die Arbeitnehmer, etwa durch den Aushang des Versorgungsplans oder eine Bezugnahme auf ein bestehendes Versorgungswerk.³¹ Auf eine ausdrückliche Annahme durch den Arbeitnehmer wird auch in diesen Fällen verzichtet.³² Auch hier ist aber gegebenenfalls ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 I Nr. 8, 10 BetrVG zu beachten. Auch bei einer Gesamtzusage kann bereits die bloße Zusage der Versorgungszusage als Versorgungszusage im Sinne des § 1 Abs. 1 BetrVG angesehen werden, wenn der Arbeitgeber diese nicht mehr einseitig beeinflussen kann. Dies soll nach Rechtsprechung des BAG selbst dann gelten, wenn die Gesamtzusage den Erwerb der Versorgungsanwartschaft von einer schriftlichen Vereinbarung abhängig macht.³³

Zusammenfassung: Entstehung von Versorgungsverpflichtungen**Durch vertragliche Einheitsregelungen**

- Zusage einer Betriebsrente durch vorformulierten Vertrag nach einheitlichem Prinzip an die (gesamte) Belegschaft
- individualrechtlicher Versorgungsanspruch des Begünstigten
- Rechtsprechung: Einheitsregelungen weisen zugleich kollektiven Bezug auf. Das ist bedeutsam für eine spätere Änderung mittels ablösender

30 BAG v. 16.9.1986 – GS 1/82, NZA 1987, 168, 175.

31 Vgl. BAG v. 18.5.2010 – 3 AZR 102/08, BeckRS 2010, 70797, vgl. auch Anhang – Sonstiges Nr. 2.

32 Vgl. BAG v. 3.6.2020 – 3 AZR 730/19, NZA 2021, 347 Rn. 50.

33 BAG v. 22.9.2020 – 3 AZR 433/19, NZA 2021, 577 Rn. 24 f.

Betriebsvereinbarung (vgl. BAG v. 5.3.2013, NZA 2013, 916 zur Betriebsvereinbarungsoffenheit von AGB-Verträgen).

- Anwendung der §§ 305 ff. BGB bei Verwendung eines formularmäßigen Standardtextes:
 - Verbot überraschender Klauseln, § 305c Abs. 1 BGB
 - Anwendung der Unklarheitenregel, § 305c Abs. 2 BGB
 - wegen Verbrauchereigenschaft des Arbeitnehmers (h. M.) genügt einmalige Verwendung, § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB

Durch Gesamtzusage

Erteilung einer Zusage an die Gesamtheit der Arbeitnehmer oder eine Arbeitnehmergruppe (Bsp.: Aushang am Schwarzen Brett, Rundschreiben, mündliche Bekanntgabe)

- individuelles Vertragsangebot an jeden einzelnen Arbeitnehmer (h. M.)
- Zugang der Annahmeerklärung gem. § 151 BGB entbehrlich

2.2 Betriebsvereinbarungen

Die Betriebsvereinbarung ist der eigentliche Standardfall für betriebs-, unternehmens- oder konzerneinheitlich geltende Versorgungssysteme. Dies liegt insbesondere darin begründet, dass die Einführung der betrieblichen Altersversorgung in gewissem Umfang Mitbestimmungstatbestände nach dem BetrVG auslöst (siehe dazu unter C.6).

Bei Betriebsvereinbarungen über betriebliche Altersversorgung handelt es sich um Vereinbarungen zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat, die gegenüber den jeweils erfassten Arbeitnehmern nach § 77 Abs. 4 S. 1 BetrVG normative und zwingende Wirkung entfalten. Sie bilden damit für den Arbeitnehmer eine Anspruchsgrundlage, ohne dass er darauf vertraglich Bezug nehmen muss. Gleichwohl ist dem Arbeitgeber zu raten, in den Arbeitsverträgen mit den Arbeitnehmern einen solchen Verweis aufzunehmen, da sonst bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis nach der Rechtsprechung des BAG die Möglichkeit zur Abänderung durch nachfolgende Betriebsvereinbarungen entfallen könnte. Hintergrund ist hier, dass die Rechtsprechung eine Abänderung von Versorgungszusagen für Ausgeschiedene jedenfalls dann unproblematisch zulässt, wenn ein solcher Verweis im Arbeitsvertrag enthalten ist.

Wichtig

Zur Wirksamkeit bedarf die Betriebsvereinbarung der Schriftform, § 77 Abs. 2 S. 1 BetrVG.

Der Arbeitgeber ist in der Wahl des Rechtsbegründungsaktes frei. Er ist daher nicht verpflichtet, die betriebliche Altersversorgung mittels einer Betriebsvereinbarung zu begründen, selbst wenn ein Betriebsrat besteht. Die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats muss er aber in jedem Fall wahren, was auch formlos durch die Zustimmung

des Betriebsrats z. B. zu einzelvertraglichen Lösungen geschehen kann. Die Zuständigkeit für den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über betriebliche Altersversorgung obliegt grundsätzlich dem örtlichen Betriebsrat. Demgegenüber ist nach § 50 Abs. 1 S. 1 BetrVG der Gesamtbetriebsrat zuständig, wenn ein zwingendes Erfordernis für eine betriebsübergreifende oder eine gesamtunternehmerische Regelung besteht. Soweit die Einführung Konzernbezug hat und auf der Ebene des Gesamtbetriebsrats nicht sinnvoll geregelt werden kann, ist der Konzernbetriebsrat für die Einführung einer konzernweiten betrieblichen Altersversorgung zuständig, § 58 Abs. 1 BetrVG.

Tipp

Bei der Einführung eines konzern- bzw. unternehmenseinheitlichen Versorgungssystems ist das tatbestandliche Merkmal des zwingenden Erfordernisses regelmäßig erfüllt.

Der **räumliche Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung** ergibt sich aus den getroffenen Regelungen der Betriebsparteien. Während eine lokale Betriebsvereinbarung per se lediglich für den jeweiligen Betrieb Wirkung entfaltet, können Gesamt- und Konzernbetriebsrat für sämtliche (Konzern-)Betriebe oder für ausgewählte Betriebe bzw. Unternehmen entsprechende Betriebsvereinbarungen über eine betriebliche Altersversorgung abschließen.

	Lokale Betriebsvereinbarung	Gesamtbetriebsvereinbarung	Konzernbetriebsvereinbarung
Beteiligtes Gremium	örtlicher Betriebsrat	Gesamtbetriebsrat	Konzernbetriebsrat
Geltungsbereich	nur für den jeweiligen Betrieb	für alle Betriebe/für besonders bezeichnete Betriebe des Unternehmens	für alle Konzernbetriebe/für besonders bezeichnete Unternehmen bzw. Betriebe

Tab. 3: Geltungsbereich von Betriebsvereinbarungen

Im Hinblick auf die **personelle Reichweite** (Welche Personen werden erfasst?) ist insbesondere zu beachten, dass die Betriebsräte keine Regelungskompetenz für Organmitglieder (§ 5 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG) und leitende Angestellte (§ 5 Abs. 3 BetrVG) haben. Inwieweit die Regelungskompetenz der Betriebsparteien auch bereits ausgeschiedene Mitarbeiter erfasst, ist umstritten. Nachdem das BAG eine entsprechende Regelungskompetenz in älterer Rechtsprechung noch ausdrücklich abgelehnt hat, hat das Gericht diese Frage in jüngster Zeit wiederholt offengelassen.³⁴ Die Frage der Zuständigkeit des Betriebsrats für ausgeschiedene Mitarbeiter ist insbesondere vor dem Hintergrund von Bedeutung, inwieweit abändernde Betriebsvereinbarungen gegen-

34 Etwa BAG v. 30.1.2019 – 5 AZR 450/17, NZA 2019, 1065 Rn. 84; v. 28.6.2011 – 3 AZR 282/09, NZA 2012, 1229, vgl. auch Anhang – Betriebsrentenanpassung Nr. 6.

über diesem Personenkreis Wirkung entfalten. Für eine Regelungskompetenz der Betriebsparteien spricht, dass es anderenfalls zu einer Versteinerung der betrieblichen Altersversorgung zum Zeitpunkt des Ausscheidens kommen würde. Die ausgeschiedenen Mitarbeiter würden insoweit auch nicht von verbessernden Abänderungen profitieren. Hierfür spricht auch, dass der Gesetzgeber mit § 2a Abs. 1 BetrAVG zum Ausdruck gebracht hat, dass vorzeitig ausgeschiedene Mitarbeiter weder besser noch schlechter gestellt werden sollen als Mitarbeiter, die bis zum Rentenbeginn bei dem Arbeitgeber verbleiben.

Tipp

Ein beabsichtigter Gleichlauf zwischen aktiven und ausgeschiedenen Arbeitnehmern kann durch die Aufnahme einer arbeitsvertraglichen Jeweiligkeitsklausel (»dynamische Bezugnahme«) hergestellt werden.

Formulierungsvorschlag: »Der Arbeitnehmer erhält eine betriebliche Altersversorgung nach Maßgabe der Ordnung über betriebliche Altersversorgung in ihrer jeweils geltenden Fassung.«

2.3 Tarifvertrag

Betriebliche Altersversorgungssysteme können auch auf tarifvertraglicher Ebene eingeführt werden. In der Privatwirtschaft hat dieser Rechtsbegründungsakt bislang bei rein arbeitgeberfinanzierter Altersversorgung eine lediglich untergeordnete Bedeutung. Die durch das Betriebsrentenstärkungsgesetz (dazu unter B.10) als eigenständige Zusageart eingeführte und unter Tarif(öffnungs)vorbehalt stehende reine Beitragszusage (§ 1 Abs. 2 Nr. 2a BetrAVG) konnte bislang den Tarifvertrag als Rechtsbegründungsakt nur unwesentlich attraktiver machen. Soweit ersichtlich ist dieses sog. Sozialpartnermodell bislang nur vereinzelt (u. a. in der Chemiebranche, jüngst aber auch in der Metallbranche) erfolgreich umgesetzt worden; es dürfte aber zu erwarten sein, dass sich die reine Beitragszusage langsam weiter in andere Bereiche ausbreiten wird. Weiter verbreitet sind derartige tarifvertragliche Zusagen der betrieblichen Altersversorgung im öffentlichen Dienst, vgl. etwa den Tarifvertrag über die betriebliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (ATV).

Der **Vorteil von tarifvertraglichen Regelungen** für den Arbeitgeber gegenüber Betriebsvereinbarungen ist der in § 19 Abs. 1 BetrAVG normierte Tarifvorbehalt, wonach die Tarifvertragsparteien von den wichtigen Schutzvorschriften des BetrAVG

- zur Entgeltumwandlung (§ 1a BetrAVG)³⁵,
- zur Höhe der unverfallbaren Anwartschaft (§ 2 BetrAVG)³⁶,

35 BAG v. 8.3.2022 – 3 AZR 362/21, NZA 2022, 727.

36 BAG v. 20.2.2018 – 3 AZR 252/17, NZA 2018, 728, vgl. auch Anhang – Betriebsrentenberechnung Nr. 15.

- zur Abfindung und Übertragung von Versorgungsanwartschaften (§§ 3 und 4 BetrAVG) und
- zur Anpassung von Rentenansprüchen (§ 16 BetrAVG)

auch zulasten des Arbeitnehmers abweichen können.³⁷ Von der Tarifdispositivität nicht erfasst sind neben den praktisch besonders relevanten Vorschriften des § 1b BetrAVG und § 6 BetrAVG auch die Vorschriften über die Insolvenzsicherung, §§ 7 ff. BetrAVG. Dies liegt darin begründet, dass diese nicht die arbeitsrechtliche Ausgestaltung der Versorgungszusage regeln, sondern allein den versicherungsrechtlichen Anspruch gegen den Träger der Insolvenzsicherung.

An die tarifvertraglichen Regelungen über die betriebliche Altersversorgung sind nach § 3 Abs. 1 TVG zunächst die in einer Gewerkschaft organisierten Mitglieder und der Arbeitgeber gebunden.

Tipp

Ein beabsichtigter Gleichlauf zwischen organisierten und nicht organisierten Arbeitnehmern kann durch die Aufnahme einer arbeitsvertraglichen Jeweiligkeitsklausel (»dynamische Bezugnahme«) hergestellt werden.³⁸ Dabei können auch vom BetrAVG abweichende Bestimmungen zwischen nicht tarifgebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern Geltung erlangen, wenn die Anwendung zwischen diesen vereinbart wird, § 19 Abs. 2 BetrAVG.

»Große« dynamische Bezugnahme Klausel	»Kleine« dynamische Bezugnahme Klausel	Statische Verweisung
<ul style="list-style-type: none"> • Verweis auf jeweils einschlägigen Tarifvertrag in seiner Gesamtheit (sog. Tarifwechselklausel) • Tarifwechsel auf kollektivrechtlicher Ebene vollzieht sich auch auf individualrechtlicher Ebene • automatische Bindung des Arbeitnehmers an den »neuen« Versorgungstarif 	<ul style="list-style-type: none"> • Verweis auf konkret bezeichneten Tarifvertrag, jedoch mit zeitlich dynamischer Ausgestaltung • BAG früher: Auslegung als sog. Gleichstellungsabrede • Aufgabe durch BAG v. 14.12.2005, NZA 2006, 607: Tarifwechsel auf kollektivrechtlicher Ebene lässt schuldrechtliche Geltung unberührt 	<ul style="list-style-type: none"> • Verweis auf konkret bezeichneten Tarifvertrag in einer bestimmten Fassung • Tarifwechsel auf kollektivrechtlicher Ebene lässt schuldrechtliche Geltung des Tarifvertrags unberührt

Tab. 4: Entstehung von Versorgungsverpflichtungen durch Tarifvertrag

37 BAG, v. 19.4.2011 – 3 AZR 154/09, NZA 2011, 982, vgl. auch Anhang – Entgeltumwandlung Nr. 1.

38 Vgl. BAG v. 18.9.2012 – 3 AZR 415/10, BeckRS 2012, 76155, vgl. auch Anhang – Ablösung und Widerruf von Betriebsrentensystemen und Versorgungszusagen Nr. 5.

Die Rechtsetzungskompetenz der Tarifvertragsparteien erfasst auch Betriebsrentner, soweit diese auch nach dem Eintritt in das Rentenalter gewerkschaftlich organisiert bleiben und soweit eine Bezugnahme Klausel besteht.³⁹

2.4 Betriebliche Übung

§ 1b Abs. 1 S. 4 BetrAVG statuiert, dass der Verpflichtung aus einer Versorgungszusage solche Versorgungsverpflichtungen gleichstehen, die auf betrieblicher Übung oder dem Grundsatz der Gleichbehandlung beruhen.

Ein Versorgungsanspruch aufgrund betrieblicher Übung entsteht durch die **regelmäßige Wiederholung einer Leistungsgewährung** durch den Arbeitgeber, aus der die Arbeitnehmer schließen können, dass ihnen eine Leistung oder eine anderweitige Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden soll. Durch ein solches Verhalten erhält der Arbeitnehmer einen eigenständigen Anspruch auf die üblich gewordene Leistung gegen den Arbeitgeber.

O-Ton Rechtsprechung

»Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist unter einer betrieblichen Übung die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer schließen können, ihnen solle eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden.«⁴⁰

Tipp

Zusagen auf der Grundlage einer betrieblichen Übung berechtigen den Arbeitgeber nicht zu steuerlichen Pensionsrückstellungen, da eine derartige Zusage nicht das in § 6a EStG vorgesehene Schriftformerfordernis erfüllt. Aus diesem Grund spielen diese in der Praxis nur eine kleine Rolle.

Wesentliche Voraussetzung für das Entstehen eines Anspruchs ist, dass durch ein gleichförmiges Verhalten des Arbeitgebers ein schutzwürdiges Vertrauen der Arbeitnehmer auf Zahlung einer Betriebsrente begründet wird. Hierzu kommt es stets auf eine Einzelfallbetrachtung unter Einbeziehung aller individuellen Umstände an.

³⁹ BAG v. 17.6.2008 – 3 AZR 409/06, NZA 2008, 1244.

⁴⁰ BAG v. 25.1.2023 – 10 AZR 109/22, AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 322; v. 24.2.2016 – 4 AZR 990/13, AP BGB § 242 Betriebliche Übung Nr. 94.; v. 16.2.2010 – 3 AZR 118/08, NZA 2011, 104, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 5.

Eine betriebliche Übung kann auch gegenüber Arbeitnehmern entstehen, die bislang nicht von Versorgungsleistungen des Arbeitgebers profitieren, wenn der Arbeitgeber wiederholt allen Arbeitnehmern nach einer bestimmten Dauer der Betriebszugehörigkeit und bei Vorliegen weiterer Voraussetzungen Versorgungszusagen erteilt. Der Arbeitgeber ist dann verpflichtet, den bisher nicht in die Versorgung einbezogenen Arbeitnehmern bei Erreichen der Betriebszugehörigkeit und der übrigen Voraussetzungen eine inhaltsgleiche Versorgungszusage anzubieten.⁴¹

Achtung

Ein Freiwilligkeitsvorbehalt verhindert bei langjährigen Zahlungen wie etwa Weihnachtsgeld an Rentner die Entstehung eines Anspruchs aus betrieblicher Übung: Es muss also jedes Mal wieder gesagt werden, dass diese einmalige Leistung eben keinen dauerhaften und wiederholten Anspruch begründen soll.

Für später eintretende Arbeitnehmer kann die betriebliche Übung jederzeit durch eindeutige, einseitige Erklärung des Arbeitgebers beendet werden.⁴² Bereits begründete Ansprüche oder Anwartschaften werden davon nicht berührt. Eine Beendigung durch sog. negative betriebliche Übung (also mehrmaliges Nichtzahlen ohne Widerspruch des Arbeitnehmers) ist nach der Rechtsprechung nicht möglich.⁴³

Eine betriebliche Übung kann auch durch Erbringung sich regelmäßig wiederholender Leistungen an bereits im Ruhestand befindliche Versorgungsempfänger bestehen und zu deren Gunsten anspruchsbegründend wirken.⁴⁴

2.5 Allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz und sonstige Diskriminierungsverbote

§ 1b Abs. 1 S. 4 BetrAVG erwähnt den Grundsatz der Gleichbehandlung als Rechtsbegründungsakt ausdrücklich. Der Arbeitgeber hat diesen bei der Gestaltung von Versorgungsregelungen gegenüber den Arbeitnehmern zu beachten. Insbesondere zur Begründung von Versorgungszusagen durch den Gleichbehandlungsgrundsatz findet sich umfassende Kasuistik.⁴⁵

41 BAG v. 15.5.2012 – 3 AZR 610/11, NZA 2012, 1279, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 14.

42 Vgl. BAG v. 23.2.2016 – 3 AZR 44/14, NZA 2016, 961, vgl. auch Anhang – Auslegungsfragen Nr. 11.

43 BAG v. 18.3.2009 – 10 AZR 281/08, NZA 2009, 601.

44 BAG v. 23.8.2011 – 3 AZR 650/09, NZA 2012, 37, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 12.

45 U. a. BAG v. 19.8.2008 – 3 AZR 194/07, NZA 2009, 196; v. 21.8.2012 – 3 AZR 81/10, AP BetrAVG § 1b Nr. 14; v. 12.8.2014 – 3 AZR 764/12, AP BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 72; v. 3.6.2020 – 3 AZR 730/19, NZA 2021, 347; LAG Rheinland-Pfalz v. 17.3.2004 – 9 Sa 1103/03, juris; LAG Hessen v. 1.4.2009 – 8 Sa 1081/08, juris.

O-Ton Rechtsprechung

»Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz ist die privatrechtliche Ausprägung des Gleichheitssatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG. Gemäß § 1b Abs. 1 Satz 4 BetrAVG können Versorgungsverpflichtungen nicht nur auf einer Versorgungszusage, sondern auch auf dem Grundsatz der Gleichbehandlung beruhen. Im Bereich des Betriebsrentenrechts hat der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz damit kraft Gesetzes anspruchsbegründende Wirkung (etwa BAG 12. August 2014 – 3 AZR 764/12 – Rn. 22 m. w. N). Er findet stets Anwendung, wenn der Arbeitgeber Leistungen nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip aufgrund einer abstrakten Regelung gewährt, indem er bestimmte Voraussetzungen oder einen bestimmten Zweck festlegt. Allerdings greift er nur bei einem gestaltenden Verhalten des Arbeitgebers ein, hingegen nicht beim bloßen – auch vermeintlichen – Normenvollzug.«⁴⁶

Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet, Arbeitnehmer oder eine Gruppe von diesen, soweit sie hinsichtlich bestimmter Merkmale im Wesentlichen vergleichbar sind und damit eine Vergleichsgruppe bilden, bei Anwendung der selbst gestalteten Versorgungsbestimmungen gleich zu behandeln.⁴⁷ Eine Ungleichbehandlung ist nur zulässig, soweit sie gerechtfertigt ist. Im Rahmen der Anforderungen an die Rechtfertigung ist zwischen sachverhaltsbezogener und personenbezogener Ungleichbehandlung zu differenzieren. **Sachverhaltsbezogene Ungleichbehandlungen** sind nicht zulässig, wenn sie sachfremd und damit willkürlich sind. Sachfremd ist eine Ungleichbehandlung, sofern sich für sie kein vernünftiger Grund findet.

Ob ein solcher Grund vorliegt, ist zunächst nach dem Zweck der Maßnahme oder Regelung zu beurteilen. Insbesondere unternehmerische, soziale und betriebliche Zwecke sind grundsätzlich geeignet, als Rechtfertigung für eine Ungleichbehandlung im vorgenannten Sinn zu dienen. Zulässig sind Ungleichbehandlungen bspw. zur Belohnung von Betriebstreue, zur Gewinnung neuer Arbeitskräfte, wenn in bestimmten Bereichen ein Mangel an qualifizierten Arbeitskräften auf dem Arbeitsmarkt herrscht, zur Sicherung der Finanzierbarkeit für das Unternehmen sowie zur Wahrung sozialer Besitzstände der Arbeitnehmer im Unternehmen, bspw. bei der Zusammenlegung verschiedener betrieblicher Versorgungsordnungen infolge eines Betriebszusammenschlusses. Deshalb sind **Differenzierungen** zum Beispiel nach dem Eintrittsdatum, der Stellung und der Funktion im Betrieb, der Leistung der Arbeitnehmer, dem Lebensalter, der Kinderzahl usw. ebenso grundsätzlich möglich wie etwa ein Ausschluss bestimmter Arbeitnehmer von der Versorgungsleistung, die ein wesentlich höheres

46 BAG v. 14.11.2017 – 3 AZR 515/16, NZA 2018, 367, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 42.

47 BAG v. 12.8.2014 – 3 AZR 764/12, AP BetrAVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 72; v. 3.6.2020 – 3 AZR 730/19, NZA 2021, 347.

laufendes Arbeitsentgelt beziehen. Zulässig kann auch eine Differenzierung zwischen Arbeitern und Angestellten sein, wenn damit einer unterschiedlich hohen Versorgung durch die gesetzliche Rentenversicherung Rechnung getragen werden soll.⁴⁸ Ferner kann eine stichtagsbezogene Differenzierung zwischen Versorgungsempfängern und Versorgungsanwärtern nicht zu beanstanden sein, nach der der Arbeitgeber ohne Rechtsgrund gewährte Begünstigungen nur noch Versorgungsempfängern gewähren will.⁴⁹ Auch kann ein Ausschluss von Arbeitnehmern mit bestehender Individualzusage aus einer Versorgungsordnung zulässig sein, wenn der Arbeitnehmer mit individueller Zusage im Versorgungsfall nicht eine zumindest annähernd gleichwertige Versorgung erhält.⁵⁰ Demgegenüber ist bei einer **personenbezogenen Ungleichbehandlung** der Gleichheitssatz bereits dann verletzt, wenn eine Gruppe anders behandelt wird, obwohl zu anderen Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können.⁵¹

Darüber hinaus trifft den Arbeitgeber die Pflicht, wesentlich Ungleiches entsprechend unterschiedlich zu behandeln, sodass die vorgenannten Grundsätze auch in diesem Fall der Ungleichbehandlung greifen. Der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz bindet den Arbeitgeber hingegen nicht, soweit er Normen vollzieht.

Soweit die betriebliche Altersversorgung in einem Tarifvertrag geregelt ist, ist der Arbeitgeber innerhalb des Anwendungsbereichs der tariflichen Regelungen nicht an den Gleichbehandlungsgrundsatz gebunden. Dies gilt auch, wenn nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer in ihren Arbeitsverträgen auf tarifvertragliche Regelungen verweisen.⁵² Die tarifvertraglichen Regelungen selbst sind jedoch an dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz⁵³ und den Vorschriften des A GG zu messen.⁵⁴

-
- 48 BAG v. 16.2.2010 – 3 AZR 216/09, NZA 2010, 701, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 4; BAG v. 17.6.2014 – 3 AZR 757/12, NZA 2015, 319 (Ls.), vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 30; BAG v. 10.11.2015 – 3 AZR 575/14, NZA-RR 2016, 204, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 34.
- 49 BAG v. 14.11.2017 – 3 AZR 515/16, NZA 2018, 367.
- 50 BAG v. 3.6.2020 – 3 AZR 730/19, NZA 2021, 347.
- 51 Vgl. BAG v. 10.11.2015 – 3 AZR 574/14, NZA 2016, 576.
- 52 BAG v. 22.12.2009 – 3 AZR 895/07, NZA 2010, 521, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 1.
- 53 Vgl. BAG v. 20.8.2013 – 3 AZR 959/11, NZA 2014, 36, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 20; v. 15.10.2013 – 3 AZR 294/11, NZA 2014, 1203, vgl. auch Anhang – Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung Nr. 7; v. 10.12.2013 – 3 AZR 796/11, NZA 2015, 50, vgl. auch Anhang – Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung Nr. 8; v. 4.8.2015 – 3 AZR 508/13, NZA-RR 2016, 30, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung; BAG v. 23.2.2021 – 3 AZR 618/19.
- 54 BAG v. 17.4.2012 – 3 AZR 481/10, NZA 2012, 929, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 12; BAG v. 19.7.2011 – 3 AZR 398/09, DB 2012, 1214, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 4; BAG v. 17.10.2017 – 3 AZR 199/16, NZA 2018, 376.

Wichtig

Von besonderer praktischer Relevanz ist in diesem Zusammenhang die Frage nach dem Ausschluss von **befristet beschäftigten Arbeitnehmern** von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung.⁵⁵ Der mit dem Teilzeitbefristungsgesetz im Jahr 2000 eingeführte § 4 Abs. 2 TzBfG, der ein Diskriminierungsverbot gegenüber befristet Beschäftigten statuiert, legt zu nächst einmal nahe, dass ein Ausschluss von der betrieblichen Altersversorgung aufgrund der Befristung unzulässig ist. Das BAG hat bisher demgegenüber aber an seiner bereits zuvor vertretenen Auffassung festgehalten, dass der Zweck der betrieblichen Altersversorgung, die Arbeitnehmer möglichst langfristig an den Betrieb zu binden, weiterhin einen sachlichen Grund darstellt und ein Ausschluss insoweit grundsätzlich zulässig ist.⁵⁶ Ob das BAG seine Rechtsprechung auch auf eine Versorgungszusage übertragen wird, die (zusätzlich) die wirtschaftlichen Folgen des Renteneintritts abfedern soll, bleibt nicht zuletzt vor dem Hintergrund der 2018 abgesehenen Unverfallbarkeitsfristen in § 1b BetrAVG abzuwarten.⁵⁷

Für teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer, denen bereits eine Versorgungszusage erteilt worden ist, gilt jedoch der Pro-rata-temporis-Grundsatz aus § 4 Abs. 1 S. 2 TzBfG. Dem Grunde nach müssen Teilzeitbeschäftigte Leistungen aus betrieblicher Altersversorgung mindestens in der Höhe erhalten, die dem Umfang ihrer Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten entspricht. Vergleichbar sind Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigte mit gleich langer Betriebszugehörigkeit.⁵⁸ Dem Arbeitgeber steht es offen, bei einer endgehaltsbezogenen Betriebsrentenzusage auch bei Teilzeitkräften auf das zuletzt maßgebliche Entgelt abzustellen. Berücksichtigt der Arbeitgeber zur Feststellung des maßgeblichen Beschäftigungsumfangs bspw. die letzten zehn Jahre, liegt darin keine unzulässige Benachteiligung von Teilzeitkräften, selbst wenn diese unmittelbar vor Beginn des Betrachtungszeitraums in Vollzeit tätig waren.⁵⁹

Verstöße gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz haben hinsichtlich der Vergangenheit zur Folge, dass dem zu Unrecht ungleich behandelten Arbeitnehmer ein Anspruch auf dieselbe Leistung, wie vergleichbare Arbeitnehmer sie erhalten haben, zusteht. Dies resultiert insbesondere auch aus dem Umstand, dass eine Rückforderung bereits erbrachter Leistungen rechtlich weitestgehend nicht möglich, zumindest aber faktisch regelmäßig nicht realisierbar sein wird. Für die Zukunft kann der Arbeitgeber überwiegend frei bestimmen, auf welche Weise die Gleichbehandlung erreicht werden soll. Infolgedessen ist ihm nicht benommen, die jeweils unzulässige Regelung oder Leistung für die Zukunft zu ergänzen oder zu ersetzen. Vergleiche zu

55 BAG v. 11.12.2012 – 3 AZR 588/10, NZA 2013, 572, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 14.

56 BAG v. 15.1.2013 – 3 AZR 4/11, öAT 2013, 124.

57 Ablehnend LAG Niedersachsen v. 5.9.2019 – 4 Sa 5/19, NZA-RR 2020, 24 (35 ff.); die Frage war vor dem BAG nicht entscheidungserheblich, sodass das BAG nicht weiter drauf eingegangen ist, BAG v. 22.9.2020 – 3 AZR 433/19, NZA 2021, 577 Rn. 44,

58 BAG v. 23.3.2021 – 3 AZR 24/20, NZA 2021, 860 Rn. 20; v. 19.4.2016 – 3 AZR 526/14, NZA 2016, 820, vgl. auch Anhang – Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung Nr. 36.

59 BAG 20.6.2023 – 3 AZR 221/22.

Einzelfällen ausführlich die Rechtsprechungsübersicht unter »Gleichbehandlung, Diskriminierungsschutz, betriebliche Übung« im Anhang.

Allgemeiner arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz

Rechtsprechungsbeispiele für zulässige Differenzierungskriterien:

- Gewährung an beschränkten, nach abstrakten Kriterien eingrenzba- ren Personenkreis (z. B. für Arbeitnehmer in gehobenen Positionen) (BAG v. 11.11.1986, NZA 1987, 449)
- Differenzierung der Anspruchshöhe nach Arbeitsentgelt und Dauer der Betriebszugehörigkeit (BAG v. 22.11.1994, NZA 1995, 733)
- Stichtagsregelungen (BAG v. 18.9.2001, NZA 2002, 148)
 - zur Belohnung der Betriebstreue
 - aus wirtschaftlichen Gründen
 - zum Anreiz im Wettbewerb um Arbeitskräfte
- teilweise Herausnahme eines Arbeitnehmers bei Rentenberechnung wegen eines aufgrund eines Erziehungsurlaubs ruhenden Arbeitsverhältnisses (BAG v. 20.4.2010, NZA 2010, 1188)

