

## **BAV-Info-Blatt Nr. 1**

### **Muss mein Ex-Arbeitgeber meine Betriebsrente oder ein Versorgungskapital zahlen, wenn ich altersbedingt aus den Diensten der Firma ausgeschieden bin?**

Die vom Arbeitgeber finanzierte bAV stellt eine freiwillige soziale Leistung dar. Der Arbeitgeber kann nicht verpflichtet werden, eine bAV einzuführen. Er kann auch nicht verpflichtet werden, einen bestimmten Dotierungsrahmen zu gewährleisten. Eine Ausnahme bildet der neue Rechtsanspruch aus § 1a Abs. 1 Satz 3 letzter Halbsatz i.V.m. § 1a für den Durchführungsweg der Direktversicherung und die Pensionskasse, nicht aber bei einer Direktzusage oder einer Pensionskassen- oder einer Unterstützungskasse-Zusage.

Ansprüche aus einer bAV gegenüber dem Arbeitgeber bzw. dem PSVaG können dem Grunde nach nur geltend gemacht werden, wenn die Begriffsmerkmale vorliegen, die der Gesetzgeber in § 1 Abs. 1 BetrAVG einfordert. Der Begriff beinhaltet, dass Leistungen der Alters-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung gewährt werden, der Versorgungsempfänger ein Arbeitnehmer und das Arbeitsverhältnis der Anlass für die Erteilung des Versorgungsversprechens war.

Ob die Tatbestandsmerkmale einer bAV vorliegen, ist eine Rechtsfrage, die die Arbeitsgerichte entscheiden müssen. Relevant ist demnach auch die Bezeichnung einer Leistung durch die Vertragsparteien. Gleiches gilt für die von den Vertragsparteien gewählten Begriffe, wie etwa Ruhegeld, Pensionen, Betriebsrente, Ruhegehalt. Die zugesagte Leistung muss auf ein biometrisches Risiko oder auf das Alter zugeschnitten sein. Sog. Übergangsgelder, die der ehemalige Arbeitnehmer zwischen dem 55. und dem 60. Lebensjahr erhält, erfüllen einen anderen Zweck. Somit ist der PSVaG für diese Leistung nicht eintrittspflichtig.

- **Direktzusage als Renten- oder Kapitalzusage**

Aufgrund der gesetzgebungstechnischen Mängel in § 1 Abs. 1 ist dem Wortlaut der Rechtsnorm nicht zu entnehmen, welche Formen der bAV der Gesetzgeber dem Arbeitgeber als Durchführungsweg anbietet. Nach allgemeinem Verständnis gibt es 5 Durchführungswege. Die Durchführung kann unmittelbar über den Arbeitgeber oder mittelbar über einen in § 1b genannten Versorgungsträger erfolgen.

Für die unmittelbaren Zusagen hat sich im Arbeitsrecht der Begriff „Direktzusage“ herausgebildet. Im Steuerrecht verwendet der Gesetzgeber in § 6a EStG für den gleichen Begriffsinhalt anstelle der Direktzusage den Begriff „Pensionszusage“. Das entscheidende Kriterium der Direktzusage ist, dass der Arbeitgeber dem Versorgungsempfänger das persönliche Versprechen abgibt, ihm bei Eintritt eines biometrischen Risikos, wie die Vollendung eines bestimmten Lebensalters, die erlittene Invalidität oder in seinem Todesfall eine Versorgungsleistung zu erbringen. Damit begründet er ein Schuldverhältnis im Sinne eines Schecks oder Wechsels, d. h. er sagt eine Leistung zu, die der Arbeitnehmer nicht zum Zeitpunkt der Zusage erhält, sondern erst dann, wenn das vereinbarte Ereignis eingetreten ist. Der Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, die erteilten Direktzusagen extern zu finanzieren, sondern muss nur das eingegangene Schuldversprechen in seiner Handelsbilanz sowie seiner Steuerbilanz auszuweisen.

Die Arbeitgeber haben weitere Formen gefordert. Der Gesetzgeber hat diesen Wunsch umgesetzt, um das Arbeitgeberberrisiko zu begrenzen. Der Begriff der bAV wurde durch die Aufzählung verschiedener Formen in § 1 Abs. 2 erweitert. Dazu lautet der Wortlaut: „Betriebliche Altersversorgung liegt auch vor, wenn“

Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass es sich um etwas anderes als das umfassende Versorgungsversprechen gem. § 1 Abs. 1 handelt. Der Arbeitgeber hat nun die Möglichkeit gem. § 1 Abs. 2 seine Haftung auf bestimmte Beiträge zu begrenzen.

- **Direktversicherung als Kapital- oder Rentenzusage**

Für den Begriff der Direktversicherung hat der Gesetzgeber in § 1b Abs. 2 eine Legaldefinition geschaffen. Danach liegt eine solche vor, wenn für die betriebliche Altersversorgung i.S.d. § 1 Abs. 1 eine Lebensversicherung auf das Leben des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber abgeschlossen wird und der Arbeitnehmer oder seine Hinterbliebenen hinsichtlich der Leistungen des Versicherers ganz oder teilweise bezugsberechtigt sind. Der Versicherungsvertrag kann die Zahlung einer Rente oder eines Einmalbetrages vorsehen. Die Versicherungspolice ist zugleich der Inhalt der Versorgungszusage gem. § 1b Abs. 2 Satz 4. Der Versicherungsbeginn ist der Zeitpunkt der Erteilung der Versorgungszusage.

Der Versorgungsberechtigte ist nur Bezugsberechtigter der Leistung. Er ist nicht der Versicherungsnehmer und hat deshalb keinen Einfluss auf die Auswahl und die Gestaltung der Direktversicherung. Das Bezugsrecht gewährleistet, dass nur er die Versicherungsleistung anfordern kann und nicht der Arbeitgeber. Voraussetzung ist jedoch, dass das Bezugsrecht unwiderruflich geworden ist. Dieses ist dann der Fall, wenn entweder die Versicherung durch den Arbeitnehmer finanziert worden ist, also im Bereich der betrieblichen Altersvorsorge oder die gesetzlichen Fristen abgelaufen sind, zu denen auch eine Direktzusage unverfallbar geworden ist (vgl. 9.7). Obwohl der Arbeitnehmer ein Bezugsrecht hat, ist der Arbeitgeber berechtigt, den Versicherungsvertrag zu beleihen oder aber Leistungen aus dem Versicherungsvertrag an Dritte abzuschließen.

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass die Versorgungsberechtigten im Laufe seines Berufslebens häufiger wechseln. Infolgedessen sind die gesetzlichen Fristen in § 1b verkürzt worden. Der Arbeitnehmer hat zudem einen Rechtsanspruch auf die Übertragung an den Folgearbeitgeber.

In der betriebsrentenrechtlichen Praxis kommt es häufig vor, dass der Arbeitgeber versäumt, an die beauftragte Versicherungsgesellschaft die Beiträge zum richtigen Termin oder in der richtigen Höhe zu zahlen. Zudem kommt es vor, dass er mit der Versicherungsgesellschaft einen Fälligkeitstermin vereinbart hat, der nicht dem Versorgungsversprechen entspricht oder aber überhaupt keine Direktversicherung abgeschlossen hat, obwohl er sich dazu verpflichtet hat.

Im Rahmen der Inanspruchnahme des Arbeitgebers ist zu beachten, dass eine Direktversicherung ein mittelbarer Durchführungsweg ist. Deshalb ist zu unterscheiden zwischen dem arbeitsrechtlichen Versorgungsverhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer einerseits und dem schuldrechtlichen Versicherungsverhältnis zwischen dem Arbeitgeber und der Versicherungsgesellschaft andererseits.

Maßgeblich für die Schuld des Arbeitgebers ist nicht das Versicherungsverhältnis, sondern das Versorgungsverhältnis. Da ein mittelbares Versorgungsversprechen immer auch ein Versorgungsversprechen i.S.d. § 1 Abs. 1 ist, haftet der Arbeitgeber aus dem Versorgungsverhältnis mit der Folge, dass der Arbeitgeber die Leistungen zu erbringen hat, die er aus dem Versorgungsverhältnis schuldet. Hat er z. B. die Direktversicherung auf 60. Lebensjahr abgeschlossen und schuldet dem Arbeitnehmer aber die Versorgungsleistung zum 65. Lebensjahr, so ergibt sich dadurch eine zusätzliche Direktzusage in Höhe des Kapitalbetrages für die Zeit zwischen dem 60. und dem 65. Lebensjahr in Höhe der nicht gezahlten Beiträge zzgl. der Zinsen.

Gleiches gilt, wenn der Arbeitgeber die Direktversicherung gar nicht abgeschlossen hat, obwohl er sich zum Abschluss der Direktversicherung verpflichtet hat. In diesem Fall haftet er aus der mittelbar vorhandenen Direktzusage. Wenn das Arbeitsverhältnis beendet ist, ist davon auszugehen, dass eine Nachversicherung bei dem Versorgungsträger nicht mehr möglich ist. In derartigen Fällen folgt aus der arbeitsrechtlichen Grundverpflichtung, dass der Arbeitgeber die Versicherungsleistungen oder zumindest gleichwertige Leistungen gegebenenfalls selbst zu erbringen hat.

Auch der umgekehrte Fall kommt in der Praxis häufig vor. Wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer nur eine Versicherungspolice ausgehändigt hat und kein schriftliches Versorgungsversprechen erstellt, so folgt daraus, dass der Arbeitgeber die Versicherungssumme an den Arbeitnehmer bzw. dessen Hinterbliebene zu dem Termin schuldet, der sich aus der Police ergibt. Besondere Bedeutung hat die Direktversicherung im Rahmen der neuen mittelbaren Zusage gem. § 1 Abs.2 Nr. 2a erlangt. Danach kann der Arbeitgeber sein mittelbares Versorgungsversprechen auf die Beiträge und die daraus erzielten Erträge der eingezahlten Beiträge begrenzen, soweit diese nicht rechnungsmäßig für den biometrischen Risikoausgleich verbraucht wurden.

In der betriebsrentenrechtlichen Praxis häufen sich die Anfragen, ob der Arbeitgeber verpflichtet ist, Direktversicherung zu kündigen, wenn der Arbeitnehmer dieses wünscht, insbesondere weil ihm die Rendite der Direktversicherung infolge der schlechten Kapitalmarktentwicklung als zu niedrig erscheint. Dazu hat das BAG entschieden, dass der Arbeitgeber nicht verpflichtet ist, eine zugunsten des Arbeitnehmers zur Durchführung einer Entgeltumwandlung abgeschlossene Direktversicherung zu kündigen, wenn der Arbeitnehmer mit dem Rückkaufwert der Versicherung Verbindlichkeiten tilgen will.

- **Pensionskassen-Zusage als Rentenzusage**

Für den Begriff der Pensionskassenzusage hat der Gesetzgeber auch eine Legaldefinition im BetrAVG geschaffen. Gemäß § 1b Abs. 3 Satz 1 liegt ein Pensionsfonds vor, wenn die betriebliche Altersversorgung von einer rechtsfähigen Versorgungseinrichtung durchgeführt wird, die dem Arbeitnehmer und seinen Hinterbliebenen auf ihre Leistungen einen Rechtsanspruch gewährt.

Die Pensionskasse ist ein komplexer, mittelbarer Durchführungsweg. Dieser hat für die bAV eine erhebliche Bedeutung. Von den ca. 3 Mio. Betriebsrentnern beziehen 40 % ihre Rente von einer der **140** Pensionskassen im Auftrage des früheren Arbeitgebers. Dabei lassen sich folgende drei Gruppen unterscheiden:

**Firmenpensionskassen haben u. a. folgende Unternehmen: Bayer, BASF, Hoechst, Dynamit Nobel, Degussa, Babcock, Audi, ZDF u.a.**

**Gruppenpensionskassen haben u. a. folgende Unternehmen: BVV, Raiffeisenbanken, Sparkassen, IHK/Dt. Wirtschaft, ZVK-Bau u. a. Sog.**

**Wettbewerbskassen haben folgende Versicherungs-Unternehmen: R+V, ERGO, Allianz, Swiss Life, Volksfürsorge, HDI, Gothaer**

**www. bafin.de/Statistik/ausgewählte Kennzahlen der Pensionskasse**

Da eine Pensionskasse gegen Zahlung von Beiträgen Versorgungsleistungen garantiert und damit das Versorgungsrisiko übernimmt, handelt es sich rechtlich um ein Versicherungsunternehmen. Pensionskassen sind also eine besondere Art von Lebensversicherungsunternehmen im Sinne des § 118a VAG. Eine Pensionskasse ist also nicht selbst der Schuldner der betrieblichen Altersversorgung, sondern der Erfüllungsgehilfe des Arbeitgebers, der sich gegenüber dem Arbeitnehmer zur Durchführung der betrieblichen Altersversorgung verpflichtet.

Die Besonderheit einer Pensionskasse ist ein zweistufiges Rechtsverhältnis. Es gibt das Arbeitsrecht dem Versorgungsverhältnis nach dem BetrAVG auf der einen Seite und das Versicherungsverhältnis nach dem VVG und der Satzung auf der anderen Seite. Die Satzung und die Versicherungsbedingungen regeln nur die Rechtsbeziehungen zwischen dem Mitglied und der Pensionskasse, nicht aber die Rechtsbeziehung zwischen den Arbeitsvertragsparteien, auch wenn der Arbeitnehmer Mitglied der Pensionskasse wird.

Auch bei den Wettbewerbskassen ist ein Versicherungsvertrag erforderlich. Diesen schließt allerdings nicht der Arbeitnehmer, sondern wie bei einer Direktversicherung, der Arbeitgeber ab. Der Arbeitnehmer ist lediglich versicherte Person. Gesellschafter der Aktiengesellschaft ist regelmäßig das Versicherungsunternehmen, das die Pensionskasse gegründet hat. Das Vertragsverhältnis gestaltet sich kaum anders als bei der Direktversicherung. Der Arbeitgeber ist Versicherungsnehmer der Pensionskasse, der er durch seine Anmeldung beitrifft. Der Arbeitnehmer ist durch das Versorgungsverhältnis mit seinem Arbeitgeber verbunden. Die überbetriebliche Pensionskasse gesteht ihm, obwohl er mit ihr vertraglich nicht verbunden ist, bei Eintritt des Versorgungsfalles einen eigenen Rechtsanspruch zu.

Die **Firmen-Pensionskasse** ist zumeist ein ganz normaler Verein, dessen Vereinszweck die Abwicklung von Versicherungsgeschäften ist. Der besondere Nachteil dieses Vereins ist es, dass die zugesagten Rentenleistungen - anders als bei den sog. Wettbewerbskassen - **nicht garantiert sind**. In der Vereinssatzung ist zumeist eine sog. Sanierungsklausel vorhanden. Danach kann die Mitgliederversammlung beschließen, dass die Beiträge oder auch die Renten gekürzt werden.

Diese Maßnahme ist das Ergebnis der unterschiedlichen Rechtsverhältnisse zwischen dem Arbeitgeber und seinem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber und der Versicherungsgesellschaft.

Bei den überbetrieblichen Pensionskassen muss diese die im Versicherungsvertrag garantierte Rente und eine Überschussbeteiligung zahlen, sobald diese erwirtschaftet sind.

Bei der betrieblichen Pensionskasse hat der Arbeitnehmer keine Garantien, so dass der Arbeitgeber gem. § 1 Abs. 1 Satz 3 für die notleidende Pensionskasse einzustehen hat.

Neben der Pflicht die zugesagten Leistungen zu erfüllen, traf den Arbeitgeber in der Vergangenheit auch die Pflicht, die laufenden Renten gem. 16 Abs. 1 - wie bei allen Durchführungswegen - um den Wert der Betriebsrente zu erhalten, der durch die Inflation bzw. den Anstieg des Verbraucherpreisindex verlorengehen kann. Zu diesem Grundsatz enthält das BetrAVG sog. Escape-Klauseln. Unter bestimmten Voraussetzungen ist der Arbeitgeber von dieser Anpassungspflicht befreit. Gem. § 16 Abs. 3 Nr. 2 entfällt die Anpassungsprüfung, wenn die Pensionskasse sich verpflichtet hat, ab Rentenbeginn sämtliche auf den Rentenbestand entfallene Überschussanteile zur Erhöhung der laufenden Leistung zu verwenden. Gemeint sind die Überschussanteile, die auf die individuell für die Rente des Berechtigten vorhandene Deckungsrückstellung anfallen.

Nach der Rspr. des BAG haben die Gerichte zu prüfen, ob die Überschussanteile vorhanden und verwendet werden. Wenn keine Überschüsse vorhanden sind, können logischerweise auch keine verwendet werden. Wenn keine verwendet werden, kann die Betriebsrente nicht angepasst werden, so dass der Arbeitgeber verpflichtet bleibt, seine Anpassungsprüfung gem. § 16 Abs. 1 ermessensfehlerfrei durchzuführen. Bei guter wirtschaftlicher Lage ist er daher verpflichtet, die Betriebsrente anzupassen, obwohl die von ihm beauftragte Pensionskasse keine Überschüsse erzielt und keine Überschussrente zahlen kann, um die Inflation auszugleichen.

Zudem stellt sich häufig die Frage, welche Rechtsfolge sich ergibt, wenn der Arbeitnehmer vor Eintritt des Versorgungsfalles bei seinem Arbeitgeber ausscheidet. Nach den Satzungen der Pensionskassen endet damit die Mitgliedschaft. Der Versicherungsvertrag wird für den ausgeschiedenen Arbeitnehmer beitragsfrei fortgeführt. Die Satzung einer Pensionskasse kann Ausnahmen vorsehen.

Ferner stellt sich die Frage, ob der Arbeitnehmer seine Mitgliedschaft - während der Dienstzeit - kündigen kann und dadurch die Pensionskasse verpflichtet ist, ihm den Rückkaufswert auszuzahlen hat. Zur Begründung führt er an, er möchte, dass seine Anwartschaft gem. § 3 BetrAVG abgefunden werden. Nach der Rechtsprechung des BAG steht ihm dieser Rechtsanspruch nicht zu. Da die Mitgliedschaft in einer Pensionskasse von ihrer rechtlichen Qualität das gleiche ist wie eine Direktversicherung, wird man zudem den Anspruch auf die Auszahlung des Rückkaufswertes verneinen, auch wenn der Arbeitnehmer seine Mitgliedschaft selbst kündigen kann.

- **Unterstützungskassen-Zusage**

Auch für den Begriff der Unterstützungskasse (nachfolgend U-Kasse genannt) hat der Gesetzgeber eine Legaldefinition in § 1b Abs. 4 Satz 1 geschaffen. Danach liegt eine Unterstützungskasse vor, wenn die betriebliche Altersversorgung von einer rechtsfähigen Versorgungseinrichtung durchgeführt wird, die auf ihre Leistung keinen Rechtsanspruch gewährt. Ähnlich wie bei der Direktversicherung gilt für den Zeitpunkt der Erteilung der Pensionszusage die Aufnahme des Begünstigten in der Unterstützungskasse.

Die U-Kasse darf gem. § 1b Abs. 4 BetrAVG keinen Rechtsanspruch auf die zugesagten Leistungen gewähren. Nur dann unterliegt sie nicht der Versicherungsaufsicht und der persönlichen Steuerpflicht.

Nach der Rspr. des BAG ist dieser Ausschluss des Rechtsanspruches wegen des Entgeltcharakters der bAV bedeutungslos geworden. Der Arbeitnehmer hat immer einen Anspruch auf die zugesagten Leistungen. Für den Fall der Leistungsunfähigkeit der U-Kasse haftet somit der Arbeitgeber für die Erfüllung der zugesagten Leistungen. Dies hat zur Konsequenz, dass der Arbeitnehmer zwei Gläubiger hat, den Arbeitgeber und die U-Kasse, obwohl die U-Kasse gem. § 1 Abs. 4 BetrAVG als rechtsfähige Versorgungseinrichtung definiert ist, die auf ihre Leistungen keinen Rechtsanspruch gewährt. Der Arbeitnehmer kann nach der Rspr. des BAG über den Arbeitgeber auf die U-Kasse zugreifen.

gez. Dr. Metz

Stand: 06.2023