

# Fixkostenblock Altersversorgung?

Dr. Elmar Schnitker



# Einführung

- Wichtigste freiwillige Sozialleistung des Arbeitgebers
- Betriebliche Altersversorgung hat Entgeltcharakter
- Erhebliche und bisweilen die Existenz bedrohende Belastung des Arbeitgebers
- Eingriffe berühren die Altersabsicherung und damit die Existenzgrundlagen der Mitarbeiter
- Sensitives Thema bei dem vitale Interessen beider Parteien in Einklang zu bringen sind



# Grundlagen

## - Durchführungswege der betrieblichen Altersversorgung -

- Das BetrAVG unterscheidet folgende **Durchführungswege** der betrieblichen Altersversorgung:
  - Direktzusage
  - Unterstützungskasse
  - Pensionskasse
  - Direktversicherung
  - Pensionsfonds
- **Unterscheidung:**
  - Arbeitgeberfinanzierte Systeme
  - Arbeitnehmerfinanzierte Systeme (insb. Entgeltumwandlung)
  - Mischformen



# Grundlagen

## - Rechtsgrundlagen der betrieblichen Altersversorgung -

- **Individualvertragliche Einzelzusagen**
- **Kollektive Zusagen auf kollektivrechtlicher Rechtsgrundlage**
  - Betriebsvereinbarung
  - Tarifvertrag
- **Kollektive Zusagen auf individualrechtlicher Rechtsgrundlage**
  - Gesamtzusage
  - Arbeitsvertragliche Einheitsregelung
  - Betriebliche Übung (in der Praxis sehr selten, weil Bildung von Rückstellungen Schriftform voraussetzt)



# Grundlagen

## - Finanzierung der betrieblichen Altersversorgung -

- **Zusagen auf Basis von versicherungsförmigen Durchführungswegen** (DirektVers; Pensionskasse, Pensionsfonds)
  - basieren (vorbehaltlich der Ausfallhaftung des Arbeitgebers) auf dem Prinzip der **Ausfinanzierung** der Anwartschaften durch **laufende Beiträge** an den externen Versorgungsträger
  - sind oftmals aber nicht notwendiger Weise arbeitnehmerfinanziert (Gehaltsumwandlung)
  - Laufende Leistungen werden von dem Versorgungsträger erbracht
- **Direktzusagen**
  - Grds. **nicht extern ausfinanziert** (Ausnahme CTA);
  - Verbindlichkeit wird als **Pensionsrückstellung in der Bilanz passiviert**.
  - Dies führt über die Jahre zu einem Anwachsen der Rückstellung und damit zu einer Verschlechterung der Eigenkapitalquote; nicht selten ist die Pensionsrückstellung einer der größten Passivposten der Bilanz
  - **Laufende Leistungen sind vom Arbeitgeber aus eigenen Mitteln** zu erbringen (Liquiditätsabfluss)



# Grundlagen

## - Finanzierung der betrieblichen Altersversorgung -

### ■ Unterstützungskassenzusagen

- Infolge der **Dotierungsbeschränkungen** für Unterstützungskassen (mit Ausnahme der kongruent rückgedeckten Unterstützungskasse) in aller Regel nur zu einem sehr geringen Grad ausfinanziert.
- Deckungsdefizit kann. als Pensionsrückstellung in der Bilanz passiviert werden (Wahlrecht)
- Im Leistungsfall zahlt die Unterstützungskasse aus.
- Allerdings gewährt die Unterstützungskasse aus formellen Gründen keinen Anspruch auf die Leistung
- Verfügt die Unterstützungskasse über keine hinreichenden Mittel, so hat sie einen Erstattungsanspruch gegen den Arbeitgeber
- Die Unterstützungskasse ist somit Zahlstelle des Arbeitgebers



# Grundlagen

## - Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats -

- **Mitbestimmungsfreie Entscheidungen des Arbeitgebers:**
  - **ob**, eine Altersversorgung eingeführt wird
  - in welchem Umfang **finanzielle Mittel** bereit gestellt werden
  - welcher **Durchführungsweg** gewählt wird
  - Bestimmung des **Kreises der Begünstigten** (in den Grenzen des Gleichbehandlungsgebots und Diskriminierungsverbot)
- **Mitbestimmung des Betriebsrats**
  - Ausgestaltung des Leistungsplanes (**Verteilungsgrundsätze**) unter Beachtung der mitbestimmungsfreien Entscheidungen des Arbeitgebers
- **Aber Vorsicht:**
  - Wurde einmal eine Altersversorgung **eingeführt** (z.B. durch Abschluss einer BV), so ist der Arbeitgeber daran nach allgemeinen Grundsätzen **gebunden**
  - Er kann dann nicht ohne weiteres die bestehende Vereinbarung unter Berufung auf seinen mitbestimmungsfreien Entscheidungsspielraum einseitig ändern



# Klassische Probleme

- **Stetiges Anwachsen der Rückstellungen**
  - Verschlechterung der Eigenkapitalquote
  - Anwachsen der „Schuldenlast“
- **Stetig steigender Liquiditätsabfluss** für die Bedienung der laufenden Leistungen
  - keine hinreichende Liquidität für **Investitionen**
  - keine hinreichende Liquidität für **Zins- und Tilgungsdienst**
- **Verschärfung des Problems**
  - Dynamische Faktoren in der Leistungsformel (Beispiel sog. endgehaltsbezogene Zusagen) führen zu einem **exponentiellen** Anwachsen der Verpflichtungen und Rückstellungen
  - Zeitbombeneffekt!





# Denkbare Eingriffe in Versorgungszusagen

- **Schließung** für Neueintritte
- **Ausschluss zukünftiger dienstzeitbezogener Zuwächse** für aktive Mitarbeiter
- **Einfrieren oder Begrenzung der Dynamik** bei endgehaltsbezogenen Zusagen
- **Reduzierung** bestehender Anwartschaften
- **Einführung eines grundsätzlich anders ausgestalteten Versorgungssystems** (Ablösung Defined Benefit durch Defined Contribution)
- Aussetzen der **Rentenanpassung**



# Eingriffsinstrument und Eingriffstiefe

- Bei Eingriffen in Versorgungszusagen ist grundsätzlich zwischen **zwei Fragen** zu unterscheiden:
  - **Welches rechtliche Instrument** steht für die Änderung der Versorgungszusage zur Verfügung?
    - wird ein untaugliches Eingriffsinstrument gewählt, kommt es auf die Zulässigkeit der Tiefe des Eingriffs nicht mehr an.
  - **Welche Eingriffstiefe** ist erlaubt?
    - Inhaltliche Schranken für Eingriffe sind je nach gewähltem Eingriffsinstrument unterschiedlich.



# Bedeutung der Rechtsgrundlage für die Änderung von Versorgungszusagen

- **Technische Umsetzung** der Änderung (d.h. Wahl des geeigneten rechtlichen Änderungsinstruments) ist abhängig von Rechtsgrundlage der bestehenden Altersversorgung
  - **Individualvertragliche Zusagen**
    - Änderungsvertrag
    - (Änderungs)kündigung
    - Widerruf?
  - **Individualvertragliche Zusagen mit kollektivem Charakter** (betriebliche Übung; Gesamtzusage; arbeitsvertragliche Einheitsregelung; Ansprüche aus Gleichbehandlungsgrundsatz)
    - Individualrechtliche Änderungsinstrumente
    - Kollektivvereinbarung (Betriebsvereinbarung)?
  - **Kollektivrechtliche Zusagen**
    - Kündigung
    - Ablösende Kollektivvereinbarung



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Änderungskündigung -

- **Theoretisch denkbar / praktisch kaum durchführbar**
  - Allenfalls als **ultima ratio** zur Rettung des Unternehmens und der Arbeitsplätze denkbar
  - Kommt bei **vereinzelt individuellen Zusagen** nicht in Betracht, weil finanziell für Sanierung unerheblich
  - **Flächendeckende Änderungskündigung?**
    - Änderungskündigung in der Praxis in den meisten Fällen aussichtslos, da
      - **soziale Rechtfertigung individuell geprüft** wird und
      - alle **anderen Einsparmöglichkeiten ausgeschöpft** sein müssen.
    - **Zeitliche Dauer** bis zur Klärung im Rahmen einer Sanierung zu lang
    - Keine hinreichende **Verlässlichkeit** für einen potentiellen Investor
    - Str. ob nur Eingriffe in **zukünftige Anwartschaften** möglich (m. E. nicht zwingend; auf keinen Fall Beschränkung, wenn das Angebot angenommen wird, im übrigen Abwägungsfrage)
    - **Prozesskosten** können Vorgehen unwirtschaftlich erscheinen lassen
    - Mit einer Änderungskündigung können **ausgeschiedene Arbeitnehmer** nicht erreicht werden, da ihr Arbeitsverhältnis bereits beendet ist.
- ⇒ **Konsensuale Lösung** im Rahmen der Sanierung de facto ohne Alternative



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Betriebsvereinbarung? -

- Denkbar, bei individualrechtlichen Zusagen mit **kollektivem Charakter**
  - **Praktisch wünschenswert**, da nur ein **Verhandlungspartner**
- Zulässig bei **Änderungsvorbehalt** für BV
  - inhaltliche Schranke dann 3-Stufen-Theorie (s. u.)
- Ansonsten aber **Kollision mit Günstigkeitsprinzip** (BAG GS 16.9.1986)
  - Gesamtzusage /Einheitsregelung kann grds. nicht durch BV verschlechtert werden
  - Diese Einschränkung gilt für abändernde Betriebsvereinbarungen nach dem **31.12.1982**
    - davor Vertrauensschutz auf Fortbestand der Rspr. des BAG (v. 30.01.1970) wonach verschlechternde Ablösung durch BV zulässig war; erstmals in Frage gestellt durch BAG 12.8.1982
    - **Vertrauensschutzgrenze** vom BAG GS auf 31.12.1982 datiert
    - Aber auch für Altfälle 3-Stufen-Theorie maßgeblich (s. u.)



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Betriebsvereinbarung? -

- BAG GS: Individuelle Verschlechterung denkbar bei **kollektivem Günstigkeitsvergleich**
  - **Aufwands oder Ergebnisvergleich?**
  - Teilweise widersprüchliche Aussagen:
    - Dotierungsrahmen (Aufwand) muss gleich bleiben
    - Wirtschaftlicher Wert der Zusagen muss gleich bleiben (Ergebnis)
    - BAG 23.01.2001 Ergebnisvergleich
  - Im Ergebnis aber **i.d.R. keine nennenswerten Einsparungen** zu erzielen



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Betriebsvereinbarung? -

- **Frage 1:** Kann eine dem kollektiven Günstigkeitsvergleich standhaltende umstrukturierende erste Betriebsvereinbarung durch eine **nachfolgende** weitere Betriebsvereinbarung **verschlechtert** werden?
  - streitig
  - m. E. verschlechternde Änderung durch nachfolgende weitere BV zulässig
    - BetrVG kennt **keine BV „zweiter Klasse“**
    - Rechtsprechung grds. eher vom **Gedanken der Ablösung mit Inhaltskontrolle** getragen
    - **Arbeitnehmer nicht schutzlos**, da:
      - für abändernde BV **Beteiligung des BR** erforderlich
      - **Besitzstandsschutz** nach 3 Stufen-Theorie



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Betriebsvereinbarung? -

- **Frage 2:** Ist die Betriebsvereinbarung **kündbar**?
  - konsequenter Weise **ja**
  - Besitzstandsschutz nach 3-Stufen-Theorie (s. u.)
  - ggf. aus BR Sicht lange **Kündigungsfristen** vereinbaren





# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Änderungsvertrag -

- **Eingriffsinstrument:**
  - Änderungsvertrag (BV nur unter obigen Voraussetzungen)
- **Zulässige Eingriffstiefe**
  - Änderung der **zukünftigen Entwicklung der Anwartschaft** (dienstzeitabhängige Zuwächse, Eingriffe in die Dynamik)
    - **grds. keine Schranken**, es gilt Vertragsfreiheit
  - Einvernehmlicher (Teil)-Verzicht auf / Abfindung von **bereits entstandene Anwartschaften** oder Ansprüche i.S.v. § 2 BetrAVG
    - grds. ebenfalls Vertragsfreiheit aber
    - § 3 BetrAVG (Abfindungs/Verzichtsverbot)
      - kein Problem im **laufenden Arbeitsverhältnis**
      - kein Problem bei **verfallbaren** Anwartschaften
      - Verzicht **unzulässig** bei **unverfallbar ausgeschiedenen Mitarbeitern** oder **Rentnern**, die erstmals nach dem 01.01.2005 Leistungen bezogen haben



# Änderung von individualvertraglichen Zusagen - Änderungsvertrag -

- **Vorsicht** im Zusammenhang mit **Betriebsübergang**
  - **Umgehungsrechtsprechung** des BAG
  - Verzicht/Abfindung unwirksam, es sei denn sachlicher Grund (Beispiel: Erhalt der Arbeitsplätze)
- Es gilt **nicht** die 3-Stufen-Theorie des BAG!
- **Vorsicht:** Abändernde Neuregelung unterliegt bei kollektivem Bezug als solche dem **Mitbestimmungsrecht** des BR aus § 87 BetrVG
  - Mitwirkung des BR ohnehin **praktisch unerlässlich**, um Belegschaft zu überzeugen
  - Daher **dualer Ansatz**
    - Aufgabe der bisherigen Regelung auf individualvertraglicher Grundlage
    - Neuregelung als Betriebsvereinbarung



# Widerruf von Versorgungszusagen

## ■ Rechtsgrundlage für den einseitiger Widerruf

Zahlreiche Zusagen enthalten einen ausdrücklichen Widerrufsvorbehalt für den Fall

- der **wirtschaftlichen Notlage**
- der Treuepflichtverletzung
- der Änderung der Rechtslage (insb. steuer- und sozialversicherungsrechtlich); dadurch bedingte unerwartete und unzumutbare Äquivalenzstörung

## ■ Problem

- Der Widerrufsvorbehalt ist nicht das, was er zu sein scheint
- **Echter Widerrufsvorbehalt** ist in der Praxis so gut wie nicht vorhanden. Er stünde gemäß § 6a EStG der Bildung von **Rückstellungen** entgegen.
- In der Praxis finden sich daher nur die **sog. steuerunschädlichen Widerrufsvorbehalte**. Sie sind nach h. M. nicht mehr als ein allg. Hinweis auf das Institut der Störung der Geschäftsgrundlage.



# Widerruf wegen wirtschaftlicher Notlage?

- Früher BAG: möglich, wenn
  - **Bestand** des Unternehmens **gefährdet**
  - PSV den Sicherungsfall nach § 7 Abs. 1 Nr. 5 BetrAVG a.F. anerkennt
  - Widerruf geeignet ist, zur Sanierung beizutragen
  - Sanierungsplan vorliegt, der gerechte Verteilung der Lasten gewährleistet
- **Seit 1.1.1999 lt. BAG nicht mehr möglich**
  - Urt. v. 17. 6. 2003, AP Nr. 24 zu § 7 BetrAVG Widerruf:
  - Kein Widerruf wegen wirtschaftlicher Notlage mehr möglich, da **wirtschaftliche Notlage** seit dem 1.1.1999 **kein Sicherungsfall nach § 7 BetrAVG** mehr ist



# Widerruf wegen wirtschaftlicher Notlage?

- Obige Grundsätze gelten auch bei **Unterstützungskassenzusagen**
  - BAG grds: Ausschluss des Rechtsanspruchs wirkt zwar als ein **an sachliche Gründe gebundenes Widerrufsrecht**
  - Aber **untrennbarer Zusammenhang** des Widerrufsrechts wegen wirtschaftlicher Notlage mit der seit dem 1.1.1999 abgeschafften **Einstandspflicht** des PSV. Daher ist der Widerruf wegen wirtschaftlicher Notlage nicht mehr möglich.
  - Dies gilt auch für **sog. Übergangsfälle**, in denen die Zusage aus der Zeit vor Inkrafttreten des BetrAVG datiert, der Versorgungsfall aber unter dem BetrAVG eintritt.
    - **Vertrauensschutz-Rspr. des BVerfG**, das in Übergangsfällen wirtschaftliche Schwierigkeiten bei Unterstützungskassen auch **unterhalb** der Grenze der Bestandsgefährdung als Widerrufsgrund anerkannt hat, basierte auf der **Voraussetzung** des Bestehens des zwischenzeitlich entfallenen **Insolvenzschutzes**



# Änderung kollektivrechtliche Zusagen - Betriebsvereinbarung -

## ■ Änderungsinstrument: Kündigung

- Möglich, es sei denn in der Betriebsvereinbarung **ausgeschlossen**
- **Kündigungsgrund** nicht erforderlich, aber bedeutsam für die Frage der Rechtsfolgen
- **Frist 3 Monate**, soweit nichts anderes vereinbart ist
- **Nachwirkung?**
  - **Ja, wenn vereinbart; ansonsten:**
  - Unstreitig **keine Nachwirkung bei vollständiger Einstellung** (d. h. wenn AG für die Zukunft über die gebotene Besitzstandswahrung hinaus keine Mittel mehr zur Verfügung stellt)
  - Unklar, **wenn AG weiterhin (ggf. gekürzte) Mittel zur Verfügung stellt:**  
BAG 1. Senat (+);  
BAG 3. Senat: offen gelassen, ob Grundsätze überhaupt auf Altersversorgung übertragbar (Nachwirkung allenfalls dann, wenn Neuregelung in engem zeitlichen Zusammenhang vom AG beabsichtigt)
  - In der Praxis **ausdrückliche Übergangsregelung** in ablösender BV (wenn es dazu kommt)



# Änderung kollektivrechtliche Zusagen - Betriebsvereinbarung -

- **Wichtig:** Arbeitgeber sollte die **beabsichtigte Eingriffstiefe** bei Ausspruch der Kündigung zum Ausdruck bringen, d.h. **erklären** welche Rechtsfolgen er mit der Kündigung bewirken will.
  - Bedeutsam für Frage der **Nachwirkung** (gibt es noch einen Topf?)
  - **Grundlage der Inhaltskontrolle** nach Maßgabe der 3-Stufen-Theorie (s. u.)



# Änderung kollektivrechtliche Zusagen - Betriebsvereinbarung -

- **Änderungsinstrument: Ablösende Betriebsvereinbarung**
  - Grundsatz: Ablösung gemäß **Zeitkollisionsregel**
  - **Kein Günstigkeitsvergleich** (aber Besitzstandswahrung nach 3-Stufen-Theorie)
  - Oftmals Folge der Kündigung einer Betriebsvereinbarung
  
- **Zulässige Eingriffstiefe**
  - gegenüber **bestehenden Mitarbeiter**: 3-Stufen-Theorie des BAG
  - gegenüber **Neueintritten**: Schließung ohne weiteres wirksam





### 3- Stufen –Theorie des BAG

- Eingriffe in Versorgungszusagen unterliegen einer **Verhältnismäßigkeitsprüfung**
- Betriebspartner sind daher **nicht** in ihrer Regelungsbefugnis frei
- Anforderungen an die Rechtmäßigkeit des Eingriffs gestuft nach **Intensität** des Eingriffs
- BAG unterscheidet nach 3 Stufen:
  - 1. Stufe: **erdienter Besitzstand** i.S.v. § 2 BetrAVG
    - Eingriff nur aus **zwingenden** Gründen
  - 2. Stufe: **zeitanteilig erdiente Dynamik**
    - Eingriff nur aus **triftigen** Gründen
  - 3. Stufe: **zukünftige (insb. dienstzeitabhängige) Zuwächse**
    - Eingriff nur aus **sachlich proportionalen** Gründen



## ... und was heißt das in der Praxis?

### ■ Eingriffe auf der 1. Stufe:

- Der als **unverfallbare Anwartschaft** i.S.v. § 2 BetrAVG erdiente Besitzstand kann nur in extremen Ausnahmefällen entzogen oder gemindert werden;
- Beispiel: **Insolvenznahe Notlage**, Überdotierung, WGG

### ■ Eingriffe auf der 2. Stufe:

- **Was ist die zeitanteilig erdiente Dynamik?**
- Schutz des Umstandes, dass sich die erdiente Betriebszugehörigkeit auf das dynamisierte Gehalt (d.h. das Endgehalt) bezieht und nicht auf das eingefrorene Gehalt zum Stichtag
- **Faustformel:** Eingriffe nur aus Gründen, die das Unternehmen auch berechtigen würden, eine **Anpassung** der laufenden Renten nach § 16 BetrVG abzulehnen
- Beispiel: mangelnde **Eigenkapitalrendite**, **Substanzaufzehrung**, Unfähigkeit zu erforderlichen **Investitionen**

### ■ Eingriffe auf der 3. Stufe

- Möglichkeit, durch weitere **Dienstzeiten** eine Steigerung der Altersversorgung zu erlangen, kann aus **sachlichen, d.h. willkürfreien** Gründen entzogen werden
- Beispiele: alle Gründe, die einen Eingriff auf der 1. oder 2. Stufe rechtfertigen; **Harmonisierungsinteresse** des Arbeitgebers; **Rationalisierungsbedarf** auch ohne Erfordernis eines umfassendes Sanierungskonzeptes



# Beispielfall

- **Alt-Zusage:**
  - 1% des ruhegehaltfähigen Einkommens pro Beschäftigungsjahr, max. 25%
  - Eintritt: Alter 25
  - Regelaltersgrenze 65
  - Neuordnung im Alter 45
  - Ruhegehaltfähiges Einkommen bei Neuordnung € 2000
  - Ruhegehaltfähiges Einkommen im Alter 65 € 4000
- **Neuregelung**
  - Einfrieren des ruhegehaltfähigen Einkommens auf dem Ist-Stand
  - Zukünftige Dienstjahre werden nur mit 0,5% berücksichtigt
  - Erworbene Anwartschaften werden um 10% gekürzt
  - Schließung für Neueintritte



# 1. Besitzstandsstufe

- Berechnung der unverfallbaren Anwartschaft gemäß § 2 BetrAVG
  - Schritt 1: **Ermittlung der maximal erreichbaren Altersrente bei unterstelltem Verbleib bis 65**
    - sog. „als ob Betrachtung“
    - 25% von € 2000 (dynamische Faktoren werden bei Ermittlung der unverfallbaren Anwartschaft auf dem Ist-Stand festgeschrieben, daher nicht € 4000)
    - => € 500
  - Schritt 2: **Ermittlung des m/n-tel Faktors** (Verhältnis der tatsächlichen Betriebszugehörigkeit „m“ zur maximal möglichen Betriebszugehörigkeit „n“)
    - 20 Jahre/40 maximal mögliche Jahre
    - => m/n-tel Faktor: 0,5
  - Schritt 3: **Multiplikation des Ergebnisses aus Schritt 1 mit dem m/n-tel Faktor**
    - € 500 \* 0,5 = € 250 (ratierlich erdienter Anspruch ohne Dynamik)
  - Diese € 250 können nur aus zwingenden Gründen entzogen oder gekürzt (10% Abschlag) werden.



## 2. Besitzstandsstufe (zeitanteilig erdiente Dynamik)

- Schutz der Dynamik im Hinblick auf den m/n-tel Prozentsatz der durch die bisherige Betriebszugehörigkeit verdient wurde
  - Mit Gehaltsdynamik ergäbe sich auf der Grundlage der verdienten Betriebszugehörigkeit mit Alter 65 folgender Anspruch:
  - 25% (Deckelungsgrenze) von € 4000 = **€ 1000**
  - € 1000 + 0,5 (m/n-tel Faktor auf Grundlage der verdienten Betriebszugehörigkeit) = **€ 500**
  - Von diesen € 500 sind € 250 bereits als unverfallbare Anwartschaft auf der 1. Stufe geschützt (s.o.)
  - Die sich aus der Dynamik ergebende Differenz iHv. **€ 250** ist auf der **2. Stufe** geschützt
- Nicht auf der 2. Stufe geschützt sind:
  - **Anwartschaftsdynamik** im Hinblick auf die nach der Neuordnung noch zu erdienende Betriebszugehörigkeit. Sie stellt eine „noch nicht erdiente Dynamik“ dar und fällt daher wie alle anderen Faktoren, die nicht der 1. oder 2. Stufe zuzuordnen sind in die 3. Stufe
  - Ebenso hier **nicht** geschützt ist eine zugesagte **Rentendynamik**



### 3. Besitzstandstufe (zukünftig zu erwerbende Anwartschaften)

- Wert der Anwartschaft bei **Fortgeltung der 1% Regelung** und **Verbleib im Unternehmen** bis zum Alter 65
  - € 4000 \* 25% = **€ 1000**
  - m/n-tel Kürzung nicht mehr relevant, weil Betriebszugehörigkeit bis Ruhestand unterstellt
- Besitzstand 3 Stufe:
  - € 1000 (s.o.) **abzgl.** Besitzstand 1. Stufe (€ 250) und 2. Stufe (weitere € 250) = **€ 500**
  - Eingriffe aus sachlich proportionalen Gründen möglich, weil AN seine Arbeitsleistung noch nicht erbracht hat und daher diesen Teil nicht verdient hat



## Schließung für Neueintritte

- Kein Schutz durch 3-Stufen-Theorie
- Nach der Neuordnung eintretende AN hatten niemals einen Besitzstand oder eine Expektanz
- Schließung daher inhaltlich ohne weiteres wirksam



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang gemäß § 613a BGB

- **Grundsatz:**
  - Erwerber tritt in alle Verpflichtungen aus der betrieblichen Altersversorgung gegenüber den übergehenden **aktiven Arbeitnehmern** ein, d.h. er übernimmt:
    - die Verpflichtungen aus dem sog. „**past service**“
    - die Verpflichtung, die **Zusagen in Zukunft fortzuführen**
  - **Kein Eintritt** des Erwerbers in Verpflichtungen gegenüber **Rentnern** und **unverfallbar ausgeschiedenen** Mitarbeitern
    - Überleitung aber umwandlungsrechtlich möglich, wenn gewollt





# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

## ■ Individualrechtliche Zusagen

- Übergang gemäß § 613a I Satz 1 BGB
- Ablösung von individualvertraglichen Versorgungszusagen richtet sich nach dem oben gesagten

## ■ Kollektivrechtliche Zusagen

- Entweder **kollektivrechtliche Fortgeltung** oder **Transformation**
- Aber § 613a Abs. 1 Satz 3 BGB ermöglicht im Grundsatz die **Ablösung** von Kollektivvereinbarungen des Veräußerers durch Kollektivvereinbarungen des Erwerbers
  - aber nach BAG **keine Überkreuzablösung** TV durch BV
  - **möglich** aber insb. im Verhältnis **BV zu BV**
  - auch zulässig, wenn BV **erst später abgeschlossen** wird



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

## ■ Voraussetzung für Ablösung ist eine Kollisionslage:

### ■ Erfassung vom Geltungsbereich

Erwerber BV muss nach ihrem **Geltungsbereich** die übernommenen Arbeitnehmer erfassen; denkbar bei

- **Integration** der AN in einen **bestehenden Betrieb**
- Kollision mit bei dem Erwerber geltenden **GBV oder KBV**
- Prüfung, ob sich Erwerber BV inhaltlich überhaupt auf übernommene Betriebe oder Arbeitnehmer erstreckt (Ausschluss zulässig)

### ■ Identität der Regelungsmaterie

- kann fraglich sein bei grundlegend anderer Ausgestaltung der Erwerber-BV
- ggf. auszulegen, ob Erwerber-BV das Thema der bAV abschließend regelt



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

- Ablösung führt nicht zum Verlust erworbener Besitzstände
  - **2 Stämme Lösung (traditionelle Lösung)** wohl grds. zulässig
    - Stamm 1: Erworbene Anwartschaft iSv § 2 BetrAVG aus Veräußerer-BV wird festgeschrieben
    - Stamm 2: Zukünftige Zuwächse richten sich nur nach Erwerber-BV
  - **2 Stämme Lösung ist aber nach BAG nicht zwingend**
    - ausreichend ist **Vergleichsbetrachtung** zwischen Besitzstand gemäß Veräußerer-BV und Versorgung nach Erwerber-BV im Versorgungsfall



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

- **Gilt die 3-Stufen-Theorie ?**
- BAG verlangt **Wahrung des nach § 2 BetrAVG verdienten Besitzstandes** (entspricht dem Besitzstand der 1. Stufe)
- Unstreitig **Voraussetzungen der 3. Stufe** im Fall der Ablösung nach 613a BGB infolge des gesetzlich geschützten **Harmonisierungsinteresses** stets **erfüllt**
- **Bedeutung der Frage daher vor allem für die 2. Stufe**
  - BAG 24.7.2001 **thematisiert** 3-Stufen-Theorie **nicht** und spricht nur von der aufrechtzuerhaltenden unverfallbaren Anwartschaft i.S.v. § 2 BetrAVG
  - BAG 29.07.2003 **thematisiert** (allerdings im Fall einer Ablösung durch später abgeschlossene BV) die 3-Stufen-Theorie, hatte allerdings über die 2. Stufe nicht zu entscheiden, da dieser Besitzstand nach der Neuregelung gewährt blieb
  - **Literatur hält 3 Stufen-Theorie teilweise für anwendbar**
    - **dafür:** AN würde dann so gestellt, wie er beim Veräußerer im Hinblick auf sein Schutzniveau gestanden hätte;
    - **dagegen:**(1) § 613a I 3 **privilegiert** das **Ablösungsinteresse**; (2) die dynamische **Gehaltsentwicklung** wird nunmehr durch die **Erwerberregelungen** beeinflusst, womit die ursprüngliche Grundlage für die Dynamisierung modifiziert würde, was nicht mehr dasselbe ist wie Besitzstandswahrung



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

- Frage:

**Muss der Erwerber in seiner ablösenden BV die Vordienstzeiten anrechnen?**

- **BAG** nein, 613a BGB schützt den **Besitzstand**, **begründet** aber **nicht neue Ansprüche**

- **Aber**

- **BAG offen gelassen**, ob dann, wenn Vordienstzeiten nicht angerechnet werden, der AN so gestellt werden muss, als würde die Veräußerer BV bis zum Ruhestand fortgeführt;
- M. E. **dogmatisch nicht begründbar**, da 613a gemäß Abs. 1 Satz 3 auf dem Primat der Ablösung beruht und lediglich Besitzstandswahrung verlangt, was auf keinen Fall die nicht erdienten Zuwächse auf der 3. Stufe umfassen kann



# Ablösung von Versorgungszusagen bei Betriebsübergang

## ■ Wichtig:

**Erwerber** sollte vor Übernahme eines Betriebes darauf achten, seine **bestehenden Betriebsvereinbarungen** dahingehend zu **überprüfen**, ob:

- sie übernommene Arbeitnehmer **erfassen**
- frühere Betriebszugehörigkeiten **anrechnen**
- **abschließenden Charakter** haben oder gar **Doppelansprüche** zulassen
- Ggf. **Änderung bzw. Klarstellung** seiner Betriebsvereinbarung vor dem Betriebsübergang, da ggf. teure Fälle (**ungewollte Anpassung nach oben**)



# Beispielsfall

## ■ Veräußererregelung (wie oben):

- 1% des ruhegehaltfähigen Einkommens pro Beschäftigungsjahr, max. 25%
- Eintritt: Alter 25
- Regelaltersgrenze 65
- Betriebsübergang im Alter 45
- Ruhegehaltfähiges Einkommen bei Betriebsübergang € 2000
- Ruhegehaltfähiges Einkommen im Alter 65 (beim Erwerber) € 4000
- ⇒ Unverfallbare Anwartschaft: € 250 (1. Stufe)
- ⇒ Zeitanteilig erdiente Dynamik: weitere € 250 (2. Stufe)

## ■ Erwerberregelung

- 15 € pro Jahr der Betriebszugehörigkeit (Abwandlung 10 € pro Beschäftigungsjahr)
- Anrechnung von Dienstzeiten nur ab Betriebsübergang



# Beispielsfall

## - Rechenvarianten -

### ■ Vergleichsrechnung nach BAG im Versorgungsfall:

- Rente aus **Erwerberregelung**: 300 €

- **Besitzstand aus Veräussererregelung** iSv. § 2 BetrAVG : 250 €

=> AN erhält 300 € Rente, da Rente aus Erwerberzusage im Ergebnis höher als Besitzstand aus der Veräussererzusage

- **Besitzstand aus Veräussererregelung mit zeitanteilig erdienter Dynamik**: € 500

⇒ AN erhält (wenn zeitanteilig erdiente Dynamik auch im Rahmen des § 613a BGB geschützt und Erwerber keine triftigen Gründe vorweisen kann, die Eingriff rechtfertigen würden) 500 € Rente, da Erwerberzusage nicht den Besitzstand aus der Veräussererzusage erreicht, der als Mindestrente geschützt ist

### ■ Abwandlung

- Rente aus **Erwerberregelung** 200 €

=> AN erhält 250 € (bzw. 500 €, wenn Dynamik geschützt) aus dem als Mindestrente geschützten Besitzstand aus Veräussererzusage





# Beispielsfall

## - Rechenvarianten -

- **Ergebnis nach der vom BAG nicht angewandten 2-Stämme-Lösung**
  - AN erhält € 250 als **Besitzstand** iSv. § 2 BetrAVG und € 300 aus **Erwerberregelung**
  - => € 550
  - Abwandlung: AN erhält in € 250 als **Besitzstand** iSv § 2 BetrAVG und € 200 aus **Erwerberregelung**,
  - => € 450 (das wäre weniger als in der BAG Vergleichsbetrachtung mit zeitanteilig erdienter Dynamik ... zulässig?)
- **Ergebnis nach offen gelassener BAG Frage, ob AN so zu stellen ist, als sei er bis zum Ruhestand von der Veräußererregelung erfasst, wenn seine alte BZG nicht angerechnet wird:**
- => AN erhielte Rente iHv. €1000



# Überleitung von Pensionsverpflichtungen auf den PSV im außergerichtlichen Vergleich

- PSV = **Pensionssicherungsverein** aG mit Sitz in Köln
- Träger der **gesetzlichen Insolvenzversicherung** der betrieblichen AV
- PSV tritt im **Insolvenzfall** in die unverfallbaren Versorgungsverpflichtungen bis zur gesetzlichen Sicherungshöchstgrenze ein
  - Wesentlicher Anwendungsfall: Direktzusagen und Unterstützungskassenzusagen (da nicht extern ausfinanziert)
- **Sicherungsfall außerhalb der Insolvenz** gemäß § 7 I Satz 4 Nr. 2 BetrAVG
  - **Außergerichtlicher Vergleich**, d.h. freiwillige Einigung der wesentlichen an der Sanierung beteiligten Stakeholder (Gläubiger, Anteilseigner, etc.) über Beiträge zur Sanierung des Unternehmens, sofern der PSV eine Zustimmung erteilt
  - **Kein Anspruch** gegen den PSV!
  - **Keine gerichtliche Überprüfung** der Entscheidung des PSV!
- **Vorteil für das Unternehmen: Keine Insolvenz erforderlich**



# Überleitung von Pensionsverpflichtungen auf den PSV im außergerichtlichen Vergleich

## ■ Mögliche Regelungen:

- **Zeitlich befristete Zuschüsse des PSV zu laufenden Pensionszahlungen (Regelfall)**
- **Bilanzwirksame Entschuldung** durch Übernahme von Pensionsverpflichtungen durch den PSV im Außenverhältnis
  - ggf. beschränkt auf bestimmte Bestände
  - z.B. Rentner oder / und unverfallbar Ausgeschiedene

## ■ Gegenleistung

- Generelle Besserstellung gegenüber Insolvenzscenario
- Ggf. unmittelbare Ausgleichszahlung an PSV (fiktive Quote)
- Besserungsschein

## ■ Folgen:

- In jedem Fall Verringerung der laufenden Pensionszahlungen (Liquidität)
- Ggf. Bilanzbereinigung um die übernommenen Verpflichtungen



# Voraussetzungen und Verfahren

- Umsetzung durch **Verhandlungen mit dem PSV** sowie den wesentlichen Gläubigern und Stakeholdern
  - Darstellung der **insolvenznahen Situation** gegenüber dem PSV
  - Darstellung des **Sanierungskonzepts**
  - Darstellung der **Sanierungsbeiträgen von allen wesentlichen Stakeholdern**
    - Anteilseigner (Kapitalerhöhung, Kapitalschnitt)
    - Wesentliche Gläubiger (Verzicht auf Forderungen)
    - Arbeitnehmer (Arbeitsplatzabbau, Verzicht auf Lohnbestandteile, Mehrarbeit, Eingriffe in Altersversorgung)
    - Die Beiträge müssen **substantiell** und **risikoadäquat** sein
    - PSV stellt insb. sehr hohe Anforderungen an die Opfer der Anteilseigner



# Voraussetzungen und Verfahren

- In der Regel externes **Sanierungsgutachten** erforderlich
  - Begründung der **Sanierungsfähigkeit**
  - **Darstellung der wirtschaftlichen Lage**
  - Darstellung des Business Plans
  - **Prognoserechnungen** für den Sanierungszeitraum
- Sanierungsbeitrag des PSV in weiten Zügen frei verhandelbar
- **Zeitlicher Vorlauf von mindestens 3-4 Monaten** bis zur Umsetzung
- Umsetzung durch **Vertrag mit PSV**



# Erfolgsaussichten

- Ohne **systematische Vorbereitung** gleich Null
  - Ohne **fundierte betriebswirtschaftliche Unterstützung** gleich Null
  - Ohne **hinreichenden zeitlichen Vorlauf** gleich Null
  - Ohne **ernsthaft drohende Insolvenz** gleich Null
  - Ohne **substantielle Beiträge aller Stakeholder** gleich Null
- ⇒ Kein „**easy money**“!!! aber ein möglicher letzter **Rettungsanker**



**Vielen Dank!**



FRESHFIELDS BRUCKHAUS DERINGER