

§ 1 Einleitung

Die betriebliche Altersversorgung ist eine der, wenn nicht die bedeutendste freiwillige Sozialleistung von Arbeitgebern an Arbeitnehmer. Sie wird über viele Jahre hinweg aufgebaut und i.d.R. auch über viele Jahre hinweg ausbezahlt. Damit kann die finanzielle Versorgung von Rentnern effektiv unterstützt werden. Diese Bedeutung für den Arbeitnehmer korrespondiert aber mit einer erheblichen finanziellen Belastung für den Arbeitgeber. Bei Zusagen von mehreren hundert Euro im Monat und einer mehrjährigen, tw. sogar jahrzehntelangen Zahlung, steigt der Wert der Altersversorgung auf sechsstelligen Beträge an. Diese müssen zusätzlich zum sonstigen Lohn erwirtschaftet und auch für die Zeit nach dem Ausscheiden aus dem Betrieb sichergestellt sein. Dazu muss der Arbeitgeber entsprechende Rückstellungen bilden oder in Versicherungen einzahlen. Auf Grund der Dauer der Zusage und der Zahlung ist es nahezu unmöglich, alle anfallenden Risiken zu kalkulieren. Gerade in wirtschaftlich schwachen Zeiten mag daher ein Arbeitgeber geneigt sein, sich von der Zusage und den verbundenen Belastungen zu lösen.

Eine Möglichkeit dazu stellt die Abfindung der Versorgungszusage dar. Diese ist derartig effektiv und praktisch relevant, dass der Gesetzgeber in § 3 BetrAVG spezielle Regelungen getroffen hat, um die Möglichkeit und das Verfahren einer Abfindung nicht allein den Parteien des Versorgungsverhältnisses zu überlassen. Diese Attraktivität der Abfindung wird zunächst herausgearbeitet.

Anschließend werden die Norm und ihre relevanten Probleme untersucht. Dabei wird nur auf § 3 BetrAVG im Fall einer Direktzusage eingegangen. Etwaige andere Ergebnisse, die aus den Besonderheiten anderer Zusageformen folgen könnten, bleiben außer Betracht. Diese Unterschiede sind nur geringfügig und resultieren aus der Dreiecksbeziehung von Arbeitgeber, Arbeitnehmer und eingeschaltetem Versorgungsträger. Sie beziehen sich in der Regel auf die Umsetzung, aber nicht auf die Zulässigkeit oder die Höhe der Abfindung. Da aber die Direktzusage zum einen den klassischen, wie auch heute noch den wichtigsten Fall der betrieblichen Altersversorgung bildet,¹ steht diese im Mittelpunkt der Arbeit.

Nach der Betrachtung von § 3 BetrAVG wird auch auf die besonderen Anforderungen an die Abfindung in Verbindung mit kollektiv-rechtlichen Zusagen eingegangen. Wird die Versorgung auf eine Betriebsvereinbarung oder einen Tarifvertrag gestützt, so ist es nicht ausreichend, nur die Anforderungen des Individualarbeitsrechts zu beachten. Auch der Betriebsrat wie die Tarifvertragspar-

¹ Der Anteil der Deckungsmittel der Direktzusage an den gesamten Deckungsmitteln der betrieblichen Altersversorgung betrug im Jahr 2016 und 2017 circa 50 %: *Schwind*, BetrAV 2018, 309; *Klein*, BetrAV 2019, 373.

teien sind für die wirksame Umsetzung einer Abfindungsvereinbarung möglicherweise zu beteiligen.

Abschließend erfolgt noch eine Stellungnahme zur Verfassungsmäßigkeit der aktuellen Fassung von § 3 BetrAVG sowie zu möglichen Verschärfungen der Norm, die sich aus politischen Anliegen und einer aktuellen Rentendiskussion entwickeln könnten.

A. Die Bedeutung der betrieblichen Altersversorgung für die Alterssicherung

Das deutsche System der Altersversorgung besteht aus drei Säulen. Neben der gesetzlichen Rente als erste Säule, finden sich noch die private Vorsorge als zweite Säule und die betriebliche Altersversorgung als dritte Säule. Das gesetzliche Rentensystem ist durch Zeiten schwacher Wirtschaftslage und demographische Faktoren² stark belastet. Diese Belastung kann über die anderen Säulen ausgeglichen werden. Dazu ist aber privates Engagement notwendig. Dem Staat ist es lediglich möglich, Anreize für eine private Vorsorge zu schaffen. Auch wenn tw. Rufe nach einer obligatorischen Einführung der betrieblichen Altersversorgung laut werden,³ ist nicht zu erkennen, dass diese in naher Zukunft Gehör finden werden. Sollten die privaten Bereiche der Altersvorsorge nicht rechtzeitig bedacht und rentabel finanziert werden, so droht sowohl dem Einzelnen als auch einem beachtlichen Anteil der geburtenstarken Jahrgänge der 1960er Jahre insgesamt die Altersarmut.⁴ Schon jetzt ist zu erkennen, dass viele Personen im Rentenalter einer Beschäftigung nachgehen.⁵ Zum Teil haben diese Arbeitnehmer kein Interesse am Ruhestand, sondern entscheiden sich aus freien Stücken für eine Arbeit. Allerdings ist ein bedeutender Anteil dieser ‚älteren Arbeitnehmer‘ auf die zusätzlichen Einnahmen angewiesen, da die eigenen Rentenansprüche nicht zur Bestreitung des Lebensunterhalts ausreichen.⁶ Dabei dürfte die gerade beschlossene Grundrente⁷ nur für einzelne Personen eine Verbesserung der Situation bewirken.

² Zur prognostizierten Entwicklung der Bevölkerung im Erwerbsalter: BetrAV 2019, S. 463.

³ <https://www.sueddeutsche.de/leben/soziales-unions-sozialfluegel-will-obligatorische-betriebsrente-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-190726-99-213891>; zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

⁴ <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/diw-studie-oekonomen-warnen-vor-massenhafter-altersarmut/25032854.html>; zuletzt abgerufen am 9.7.2020; <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/sozialpolitik-jedem-fuenften-rentner-droht-altersarmut/24389948.html>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

⁵ BT-Drs. 19/12486, S. 7; <https://www.zeit.de/wirtschaft/2019-08/rente-rentner-arbeitsmarkt-armut-fachkraeftemangel-studie/komplettansicht>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

⁶ <https://www.zeit.de/wirtschaft/2019-08/rente-rentner-arbeitsmarkt-armut-fachkraeftemangel-studie/komplettansicht>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

⁷ BT-Drs. 19/18473; BR-Drs. 387/20 (Beschluss).

Zur Verminderung dieser Risiken und zur Ermöglichung eines arbeitsfreien und finanziell gesicherten Ruhestandes kann die betriebliche Altersversorgung beitragen.⁸ Der Gesetzgeber hat das erkannt und möchte ihrer Verbreitung⁹ Vorschub leisten.¹⁰ Dabei muss er sowohl die Interessen von Arbeitgebern als auch Arbeitnehmern im Blick behalten. Eine einseitige Förderung von Interessen der Arbeitnehmer, bei welcher die Belange der Arbeitgeber unbeachtet bleiben, könnte dazu führen, dass die freiwillige Leistung betriebliche Altersversorgung von den Arbeitgebern seltener angeboten wird. Zwar besteht davon unabhängig die Möglichkeit, dass die Arbeitnehmer im Wege der Entgeltumwandlung die Altersversorgung eigenständig finanzieren. Diese Möglichkeit ist aber in der Praxis wenig rentabel.¹¹ Erst die zweiseitige Finanzierung sorgt dafür, dass den Arbeitnehmern im Alter ein relevanter Betrag zur Verfügung steht. Diese beiderseitige Finanzierung wird auch praktisch in 60 % der Zusagen angewandt und hat damit die einseitige Finanzierung durch den Arbeitgeber verdrängt.¹² Somit sind die gesetzlichen Änderungen und Pläne immer innerhalb dieses Spannungsfeldes zu diskutieren.

Die Bedeutung der betrieblichen Altersversorgung lässt sich auch statistisch belegen. 2015 bestanden rund 20,4 Millionen aktive Anwartschaften, also solche, die zu einem aktiven Beschäftigungsverhältnis gehören.¹³ Gegenüber dem Jahre 2001 ist die Anzahl der Anwartschaften damit von damals 14,6 Millionen um rund 30 % gestiegen.¹⁴ Während 2001 ca. 48,7 % der Arbeitnehmer eine Anwartschaft betrieblicher Altersversorgung zustand, stieg dieser Prozentsatz bis 2015 auf 57 %, wobei er 2012 mit 59 % sogar noch höher lag.¹⁵ Aktuell hat damit mehr als jeder zweite Arbeitnehmer eine aktive Anwartschaft. Die Durchführungswege sind dabei bis auf den Pensionsfonds mit nur 0,4 Millionen Anwartschaften relativ ausgeglichen. 2015 gab es 4,7 Millionen Anwartschaften aus Direktzusagen und Unterstützungskassen, 5,1 Millionen aus Direktversiche-

⁸ Zu aktuellen Zahlen der Verbreitung und Deckung von betrieblicher Altersversorgung: *Schwind*, BetrAV 2018, 309; *Klein*, BetrAV 2019, 373.

⁹ BT-Drs. 19/9796 zitiert nach BetrAV 2019, S. 362 ff.

¹⁰ BT-Drs. 13/8011, S. 3; BT-Drs. 18/11286, S. 1. In diese Richtung deuten auch aktuelle Vorschläge für eine Veränderung der bestehenden Gesetzeslage: <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/betriebliche-altersversorgung-gruene-fordern-betriebsrenten-pflicht-fuer-unternehmen/24312062.html>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020; <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/doppelverbeitragung-union-und-spd-steuern-auf-entlastung-von-betriebsrentnern-zu/24495450.html>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

¹¹ <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/betriebsrente-geschenk-vom-chef-1.4503197>, zuletzt abgerufen am 9.7.2020.

¹² BMAS, Alterssicherungsbericht 2016, S. 138.

¹³ BMAS, Alterssicherungsbericht 2016, S. 132.

¹⁴ BMAS, Alterssicherungsbericht 2016, S. 132.

¹⁵ BMAS, Alterssicherungsbericht 2016, S. 133.

rungen, 4,8 Millionen aus Pensionskassen und 5,4 Millionen ggü. öffentlichen Versorgungsträgern.¹⁶

Die gesamten Deckungsmittel für die betriebliche Altersversorgung betragen 2017 613 Mrd. Euro.¹⁷ Damit sind sie ggü. 2018 um 3,2 % gestiegen.¹⁸ Aus diesen bereitstehenden Deckungsmitteln lässt sich erkennen, dass die betriebliche Altersversorgung nicht nur weit verbreitet ist, sondern auch für den einzelnen Arbeitnehmer einen erheblichen monatlichen Betrag sichert. Dieser Befund wird auch von den monatlich gezahlten Beträgen an heutige Betriebsrentner bestätigt. So erhielten im Jahr 2015 26 % der Rentner und 7 % Rentnerinnen eine zusätzliche Betriebsrente.¹⁹ Durch die gestiegene Verbreitung der heutigen aktiven Anwartschaften, dürfte auch der Prozentsatz der Bezieher in der Zukunft, insbesondere bei den Rentnerinnen, höher liegen. Aber schon jetzt hat die betriebliche Altersversorgung auch eine finanzielle Bedeutung für die Betriebsrentner. Denn 2015 betrug die monatliche Leistung an männliche Betriebsrentner im Schnitt 601 Euro brutto und ist somit ggü. 2001 um ca. 37 % gestiegen.²⁰ Die Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung betragen im Vergleich dazu im Jahr 2015 1.286 Euro.²¹ Somit machte die betriebliche Altersversorgung im Schnitt für den einzelnen Betriebsrentner rund 32 % seiner gesamten Altersversorgung aus. Die Leistungen an Betriebsrentnerinnen betragen demgegenüber im Schnitt 243 Euro im Jahr 2015, wobei sie 2003 noch bei 183 Euro brutto monatlich lagen.²² Die Leistungen für Rentnerinnen aus der gesetzlichen Rentenversicherung beliefen sich im Jahr 2015 auf ca. 709 Euro.²³ Bei den Rentnerinnen wurde ihre Alterssicherung also zu gut 25,5 % durch die betriebliche Altersversorgung gesichert. Aber auch Witwen erhielten 2015 aus abgeleiteten Ansprüchen der betrieblichen Altersversorgung 313 Euro brutto an monatlichen Zahlungen.²⁴

Daraus kann man schließen, dass die gesetzliche Rentenversicherung zwar für die Altersversorgung wichtiger ist als die betriebliche Altersversorgung. Aber eine Betriebsrente ist dennoch von erheblicher Bedeutung für die individuelle Versorgung im Alter. Das Versorgungsniveau der aktuellen Betriebsrentner würde, ohne Beachtung der rein privaten Vorsorge, um mindestens 25 % sin-

¹⁶ BMAS, Alterssicherungsbericht 2016, S. 132.

¹⁷ Klein, BetrAV 2019, 373.

¹⁸ Ders., BetrAV 2019, 373.

¹⁹ BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 75.

²⁰ BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 75.

²¹ BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 73.

²² BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 75.

²³ BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 73.

²⁴ BMAS, Alterssicherung in Deutschland 2015, S. 75.

ken. Teilweise würden Arbeitnehmer sogar mehr als 1/3 ihres monatlichen Einkommens einbüßen, wenn sie keine Betriebsrente erhielten.

Wenn der Gesetzgeber die weitere Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung erreichen möchte, muss er darauf achten, dass er nicht durch eine zu weitgehende Regulierung, die Verursachung hoher Kosten und eines hohen Verwaltungsaufwandes bei den Arbeitgebern, die Zusagebereitschaft verringert. Ansonsten drohen der angestrebte Arbeitnehmerschutz und die erwünschten Vorteile in ihr Gegenteil verkehrt zu werden, indem nur ein geringer Anteil der Arbeitnehmer entsprechende Zusagen erhält. Damit würde der Gesetzgeber der wachsenden Bedeutung der betrieblichen Altersversorgung²⁵ nicht gerecht und könnte das Ziel einer weiteren Verbreitung verfehlen.²⁶ Genau an dieser Schnittstelle befinden sich die Fragen nach der Möglichkeit einer Abfindung der zugesagten betrieblichen Altersversorgung und der notwendigen Höhe einer entsprechenden Zahlung.

B. Interessenlage

Durch eine Analyse der Interessenlage auf Seiten des Arbeitnehmers wie des Arbeitgebers in Abfindungsfällen, soll die Attraktivität einer solchen Vereinbarung in der Praxis aufgezeigt werden.

I. Arbeitnehmerinteressen

Wurde einem Arbeitnehmer ursprünglich die Zahlung von rätierlichen Leistungen zugesagt, so kann durch die Veränderung von Lebensumständen oder persönlichen Interessen der Wunsch nach einer einmaligen Abfindungszahlung entstehen. So können beispielsweise die Vorzüge einer größeren Flexibilität und Kontrolle über das eigene Vermögen einen solchen Wunsch begründen. Mit Beendigung des Arbeitslebens ist es für den Arbeitnehmer evtl. attraktiver, eine einmalige hohe Geldzahlung zu erhalten, über welche er sofort verfügen kann, statt über Jahre hinweg monatlich geringere Beträge ausbezahlt zu bekommen.

Mit Beendigung des Arbeitslebens beginnt ein neuer Lebensabschnitt, der sich nur schwer überblicken lässt. Wenn nun in dieser Situation die Möglichkeit eröffnet wird, durch die Freisetzung nicht unerheblichen Kapitals flexibel und nach eigenen Vorstellungen über dieses verfügen zu können, entsteht ein nicht zu verkennender Reiz. Auch ist die für die Berechnung der Abfindung zugrunde gelegte Lebenserwartung nur ein Durchschnittswert. Individuelle Verhältnisse, wie Krankheit und die familiäre Situation können eine sofortige Erlangung des

²⁵ BT-Drs. 15/2150, S. 52.

²⁶ Beispielhaft zum Spannungsfeld von Rechtsprechung, gesetzlichen Vorgaben und Verbreitung der Betriebsrente mit Blick auf § 16 BetrAVG: *Rolfs*, BetrAV 2017, 208, 210; zu den wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Anforderungen auf die der Gesetzgeber schon mit dem Altersvermögensgesetz vom 20.12.2001, BGBl. I S. 3858, 3877 reagiert hat: *Steinmeyer*, in: *Boecken/Ruland/Steinmeyer (Hrsg.) FS von Maydell*, ¹2002, S. 683 ff.

Geldes attraktiver erscheinen lassen als eine für lange Zeit erfolgende Zahlung. Zudem kann der Arbeitnehmer durch eine Abfindung erreichen, dass zu seinem ehemaligen Arbeitgeber alle Rechtsverhältnisse beendet werden und so ein ‚glatter Schnitt‘ mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses gezogen wird. Für den Arbeitnehmer ist die Abfindung häufig die einzige Möglichkeit an der Erlangung eines Einmalbetrages mitzuwirken. Er hat ggü. dem Arbeitgeber i.d.R. keinen Einfluss auf den Inhalt der Zusage, welche theoretisch von Beginn an auf eine Kapitalleistung zielen kann. Somit kann auf Seiten des Arbeitnehmers ein Interesse an der Abfindung von Ansprüchen auf betriebliche Altersversorgung bestehen.

II. Arbeitgeberinteressen

Auch für Arbeitgeber bietet die Abfindung als Einmalzahlung Vorteile ggü. einer langlaufenden Auszahlung des vorhandenen Kapitals. Denn durch eine Abfindung besteht für den Arbeitgeber die Möglichkeit, alle rechtlichen Beziehungen zu einem Arbeitnehmer mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses einzustellen. Der Vertrag über die Betriebsrentenansprüche muss nicht weiter verwaltet werden, eine regelmäßige Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG unterbleibt.²⁷ Auch Rechtsstreitigkeiten bei einem Wechsel der Rentenart werden vorgebeugt. Von großer Bedeutung ist ebenfalls, dass eine Beendigung des Versorgungsverhältnisses das Haftungsrisiko aus § 1 Abs. 1 S. 3 BetrAVG auf Seiten des Arbeitgebers entfallen lässt.

Zudem sind bestehende Betriebsrentenverträge, gerade auf dem Durchführungsweg der Direktzusage, mit erheblichen bilanziellen Belastungen verbunden. Dadurch können ein Verkauf des Betriebes, wie auch die Kreditzusage einer Bank für geplante Investitionen erschwert werden. Auch erschwert es aktuell das Niedrigzinsumfeld,²⁸ die notwendige Rendite des eingesetzten Kapitals zur Deckung der Kosten für die existenten Betriebsrentenansprüche zu erzielen.²⁹

Spiegelbildlich zu dem Interesse des Arbeitnehmers an einer Abfindung wegen der zugrunde gelegten Lebenserwartung, hat der Arbeitgeber ein Abfindungsinteresse, wenn er davon ausgehen muss, dass der Arbeitnehmer länger lebt, als es zu erwarten war. Die durchschnittliche Lebenserwartung steigt seit einigen Jahrzehnten an,³⁰ sodass schon ohne den Renteneintritt der geburtenstarken Jahrgänge Betriebsrenten länger gezahlt werden müssen und so höhere Kosten entstehen. Mit einer rechtzeitigen Abfindung wird das Risiko der Langlebigkeit,

²⁷ *Rolfs*, in: BRO, 7 2018, § 16 Rn 41 f.

²⁸ Speziell zur Auswirkung der historisch einzigartigen Zinssituation: *Thüsing/Rawe*, NZA 2016, 1169.

²⁹ Vgl. zu diesen und weiteren wirtschaftlichen Belastungen: *Neufeld*, BB 2018, 2356.

³⁰ BetrAV 2019, 747, 748.

dass bei einer Rentenzahlung vom Arbeitgeber zu tragen ist, zumindest teilweise verringert und auf den Arbeitnehmer verlagert.

Demnach können auf Seiten beider Parteien gewichtige Interessen an einer Abfindung von Ansprüchen aus betrieblicher Altersvorsorge bestehen. Es ist keineswegs von einer einseitig dominierten Interessensituation auszugehen. Vielmehr bietet die Abfindung von Betriebsrenten den individuell Betroffenen beiderseitige Vorteile, sodass die Reduzierung von Belastungen aus betrieblicher Altersversorgung über eine Abfindung in der Praxis attraktiv ist.

3. Alternativen zur Reduzierung von Ansprüchen auf betriebliche Altersversorgung

Dieser Interessenlage der Parteien kann durch eine Abfindung wirksam entsprochen werden. Doch existiert das Verbot des § 3 BetrAVG, welches eine derartige Abfindung erheblich erschwert und in weiten Teilen sogar gänzlich ausschließt. Daher ist zu fragen, ob nicht gleich effektive, aber nicht vom Gesetzgeber verbotene Methoden existieren, welche das von den Parteien gewünschte Ergebnis erzielen könnten und das Versorgungsverhältnis durch Einmalzahlung endgültig beenden.

Dabei gilt es, zwischen den verschiedenen Rechtsbegründungsakten der Zusage zu unterscheiden. Es kommen individualvertragliche Zusagen, individuelle Zusagen mit kollektivem Charakter sowie rein kollektive Zusagen in Betracht.³¹ Je nach Art der Anspruchsbegründung ergeben sich unterschiedliche Möglichkeiten bzw. Anforderungen an eine Umgestaltung der Zusage. Es werden allein die Anforderungen an eine für den Arbeitnehmer verschlechternde Veränderung untersucht. Denn um eine solche Änderung handelt es sich auch bei der Abfindung, durch welche der Empfänger seine Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung verliert.

I. Individualvertragliche Regelung im Arbeitsvertrag

Zunächst werden die Möglichkeiten zur Änderung einer Versorgungszusage bei einer individualvertraglichen Regelung betrachtet. Darunter ist eine arbeitsvertragliche Vereinbarung der Ansprüche auf Betriebsrente als echte Individualvereinbarung gem. § 305b BGB zu verstehen.³² Die Parteien des Arbeitsvertrages können dabei dessen Inhalt frei regeln und somit auch die Zusage betrieblicher Altersversorgung wieder aufheben. Dazu ist jedoch ein Konsens beider Parteien notwendig. Die damit verbundene notwendige Zustimmung des Arbeitnehmers ist problematisch für den Arbeitgeber. Wenn die Zusage der betrieblichen Altersversorgung ausgleichslos aufgehoben werden soll, ist diese Vereinbarung für den Arbeitnehmer nachteilig, da er seine Rechte verringert. Daher ist nicht

³¹ Eine Übersicht über die Rechtsbegründungsakte bieten: *Uckermann/Fuhrmanns*, NZA 2011, 138.

³² *Rolls*, in: BRO, 7 2018, Anh. § 1 Rn 451.

davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer der ausgleichslosen Aufhebung zustimmen wird.

1. Widerruf

Möglicherweise besteht zugunsten des Arbeitgebers die Möglichkeit, eine einmal erteilte Gewährung betrieblicher Altersversorgung zu widerrufen. Ein derartiger Widerruf würde den Anspruch des Arbeitnehmers zumindest teilweise zum Erlöschen bringen.³³ Grundsätzlich gilt nach dem Grundsatz ‚pacta sunt servanda‘, dass ein einmal geschlossener Vertrag auch als solcher einzuhalten ist. Es lassen sich aber zwei Arten von Widerrufsrechten differenzieren, die diesen Grundsatz ausnahmsweise durchbrechen. Zum einen besteht die Möglichkeit eines Widerrufs wegen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage gem. § 313 BGB. Ansonsten kann ein Widerruf ausdrücklich in der Zusage vorbehalten sein.

Der Widerruf wegen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage ist möglich, wenn sich die rechtlichen oder faktischen Umstände seit Vertragsschluss wesentlich geändert haben.³⁴ Konnten die Parteien diese Änderung nicht voraussehen und ist dem Arbeitgeber ein Festhalten an der Zusage jetzt nicht mehr zumutbar, so ist dieser zum Widerruf berechtigt. Damit werden an das Bestehen des Widerrufsrechts hohe Anforderungen gestellt. Denn es bedarf einer schwerwiegenden Veränderung der Umstände gem. § 313 Abs. 1 BGB oder aber wesentliche Vorstellungen über die Grundlagen des Vertrages müssen sich entsprechend § 313 Abs. 2 BGB als falsch herausstellen. Das BAG versteht unter einer schwerwiegenden Veränderung insbesondere die Störung der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung.³⁵ Diese muss sich nach einer umfassenden Prüfung der Umstände des Einzelfalls bejahen lassen.³⁶ Denn es ist Teil des vom Arbeitgeber übernommenen Risikos, dass bei einer solchen langfristigen vertraglichen Bindung Veränderungen der äußeren Umstände eintreten.³⁷ Daher genügen lediglich geringfügige oder unerhebliche Beeinträchtigungen nicht.³⁸ Es verbleibt also eine Obergrenze unterhalb derer der Arbeitgeber die veränderten Umstände hinzunehmen hat.³⁹

Rechtsfolge dieses Widerrufs ist nicht die Aufhebung der Versorgungszusage an sich. Sondern nach § 313 Abs. 1 BGB hat der Arbeitgeber ein Anpassungsrecht.

³³ *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 489; *Höfer/Küpper*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 116.

³⁴ *Höfer/Küpper*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 113.

³⁵ BAG, 3 AZR 546/82, AP BetrAVG § 1 Nr. 6; 3 AZR 65/19, ZIP 2021, 480, 481.

³⁶ *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 496.

³⁷ BAG, 3 AZR 546/82, AP BetrAVG § 1 Nr. 6.

³⁸ *Höfer/Küpper*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 116.

³⁹ *Dies.*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 151.

Er kann sich damit nicht von der Zusage vollständig lösen, sondern diese entsprechend der veränderten Situation neu gestalten.

Konkrete Gründe für einen Widerruf lassen sich aber auch direkt in der Zusagevereinbarung festschreiben. Relevant sind insoweit ein allgemeiner Vorbehalt, der auf die nachhaltige und wesentliche Änderung der Umstände bei Erteilung der Zusage gerichtet ist sowie Vorbehalte für spezielle Situationen.⁴⁰ Diese speziellen Vorbehalte beziehen sich auf eine mögliche wirtschaftliche Notlage, einen Treuebruch durch den Arbeitnehmer und die wesentliche Änderung der Bemessungsgrößen der gesetzlichen Rentenversicherung oder anderer relevanter Gesetze.⁴¹ Inhaltlich ist damit aber nichts anderes gemeint, als die gesetzlich normierte Möglichkeit des Widerrufs gem. § 313 BGB.⁴² Damit sind diese Vorbehalte nur klarstellend und deklaratorisch,⁴³ in ihren Voraussetzungen aber genauso zu beurteilen wie der Widerruf wegen Störung der Geschäftsgrundlage. Das BAG spricht davon, dass solche Vorbehalte nur das zum Ausdruck bringen, „was nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ohnehin gilt“⁴⁴.

Einzig für den Fall einer Unterstützungskasse hat das BAG einen freien Widerruf aus sachlichen Gründen zugelassen, wenn dieser vereinbart wurde oder die Zusage nur als freiwillige Leistung erbracht wurde.⁴⁵ Hierbei handelt es sich aber nicht um einen Widerrufsvorbehalt, welcher einen schon entstandenen Anspruch beseitigen soll, sondern um einen Freiwilligkeitsvorbehalt, welcher die Entstehung eines Anspruchs, etwa durch betriebliche Übung verhindern soll.⁴⁶ Diese Rechtsprechung dürfte gleichwohl auch auf andere Durchführungswege übertragbar sein.⁴⁷ Zumindest aber muss der Arbeitgeber sachliche Gründe darlegen können und kann nicht nach freiem Belieben die Zusage widerrufen. Er ist also auch bei einem solchen Vorbehalt an weitere Voraussetzungen gebunden, insbesondere sind auch bei einem Widerruf einer freiwilligen Leistung gem. § 242 BGB die Grundsätze von Treu und Glauben i.S.d. Vertrauensschutzes zu wahren.⁴⁸

⁴⁰ *Dies.*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 137.

⁴¹ *Schipp*, in: HWK, ⁹ 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 132, 165; *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 492.

⁴² *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 492, 497.

⁴³ *Höfer/Küpper*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 113.

⁴⁴ BAG, 3 AZR 277/87, NZA 1989, 305.

⁴⁵ BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 58.

⁴⁶ BAG, 1 AZR 531/55, NJW 1957, 648; zur Differenzierung von Widerrufs- und Freiwilligkeitsvorbehalt: *Preis*, in: ErfK, ²¹ 2021, BGB § 310 Rn 57 ff, 68 ff.

⁴⁷ Wohl dagegen: *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 494; dafür: *Höfer/Küpper*, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 142.

⁴⁸ BAG, 3 AZR 381/72, AP BGB § 242 Ruhegehalt-Unterstützungskassen Nr. 6.

Zusammenfassend lässt sich damit festhalten, dass ein Widerruf der Zusage betrieblicher Altersversorgung generell am Merkmal der nach Treu und Glauben zu bemessenden Äquivalenzstörung im Einzelfall zu prüfen ist. Unabhängig davon, ob der Arbeitgeber den Widerruf ausdrücklich festgeschrieben hat oder nicht, gelten die gleichen Anforderungen.⁴⁹

Des Weiteren hat sich gezeigt, dass ein Widerruf nicht gleichgeeignet ist, wie die Abfindung, um Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung zu reduzieren. Der Widerruf ist nur situationsbedingt möglich, denn es muss eine schwerwiegende Veränderung der Umstände eingetreten sein oder der Arbeitgeber muss sachliche Gründe vorbringen können. Dann aber kommt es nur zu einer Anpassung der Zusage an die veränderten Umstände und nicht zu ihrer vollständigen Aufhebung. Darin liegt ein erheblicher Unterschied zur Abfindung und der damit einhergehenden Beendigung des Versorgungsverhältnisses.

2. Änderungskündigung

Eine andere Option könnte eine Änderungskündigung darstellen. Gelingt es dem Arbeitgeber nicht, den Arbeitnehmer zu einer Vertragsänderung zu bewegen, so kann er über dieses Modell Druck auf den Arbeitnehmer ausüben. Durch die Änderungskündigung wird das Arbeitsverhältnis nicht sofort beendet, sondern der Arbeitgeber bietet dem Arbeitnehmer die Fortsetzung unter geänderten Bedingungen an.⁵⁰ Bspw. wird nur die Zusage der betrieblichen Altersversorgung im Sinne des Arbeitgebers umgestaltet. Nimmt der Arbeitnehmer die angebotenen neuen Bedingungen nicht an, so wandelt sich die Änderungskündigung in eine Beendigungskündigung und das Arbeitsverhältnis erlischt vollends.⁵¹ Auf Grund dieser Wirkung handelt es sich um eine sehr drastische Maßnahme. Da sie den Anforderungen des KSchG unterliegt, ist sie eine unattraktive und praktisch selten durchzusetzende Alternative.⁵² Denn insbesondere die soziale Rechtfertigung nach den §§ 1, 2 KSchG wird selten gegeben sein, da sie nach § 1 Abs. 2 S. 1 KSchG personen-, verhaltens- oder betriebsbedingte Kündigungsgründe erfordert. Einen dieser Gründe muss der Arbeitgeber zur Rechtfertigung der Kündigung geltend machen können. Für eine Änderungskündigung bzgl. betrieblicher Altersversorgung dürfte nur die betriebsbedingte Änderungskündigung von Relevanz sein.⁵³ Denn es ist schwer vorstellbar, warum ein personen- oder verhaltensbedingter Kündigungsgrund sich nur auf die betriebliche Altersversorgung beziehen sollte und keine Kündigung des gesamten Arbeitsverhältnisses erfolgt. Hingegen erscheint eine betriebsbedingte Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen möglich. Dazu genügen aber nicht allgemein wirt-

⁴⁹ Uckermann/Yildirim, NZA 2016, 1188, 1190.

⁵⁰ Oetker, in: ErfK, 21 2021, KSchG § 2 Rn 6.

⁵¹ Ders., in: ErfK, 21 2021, KSchG § 2 Rn 7.

⁵² Schnitker/Grau, NZA-Beilage 2010, 68.

⁵³ So wohl auch: Schipp, in: HWK, 9 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 129.

schaftliche Vorteile durch die Änderungskündigung oder der Wunsch des Arbeitgebers die Zusage aufzuheben, sondern es müssen im Einzelfall die Bedrohung von Arbeitsplätzen oder die Gefährdung der gesamten Unternehmensexistenz nachgewiesen werden.⁵⁴

Folglich ist die Änderungskündigung nur in wenigen Fällen überhaupt zulässig. Das BAG engt die Zulässigkeit sogar noch weiter ein, indem es fordert, dass vor der belastenderen Änderungskündigung zuerst ein möglicher Widerruf erfolgen muss.⁵⁵ Zudem kann sich der Arbeitnehmer mit einer Kündigungsschutzklage wehren, sodass der Erfolg der Maßnahme vor Gericht entschieden wird. Eine vergleichbare Sicherheit wie bei einer Abfindungsvereinbarung besteht nicht.⁵⁶ Zusätzlich darf auch bei einer Änderungskündigung nicht gegen die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit verstoßen werden.⁵⁷ Damit kann nur unter den allgemeinen Eingriffsvoraussetzungen i.R.v. § 3 Abs. 1 BetrAVG in die bisherigen Versorgungsansprüche eingegriffen werden.⁵⁸ Bereits erdiente Ansprüche können damit nicht beseitigt werden. Damit ist die Änderungskündigung nicht genauso zur Reduzierung der Belastung durch Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung geeignet, wie es die Abfindung ist.

3. Kollektive Maßnahmen und Maßnahmen mit kollektivem Charakter

Eine Umgestaltung von Individualvereinbarungen durch Tarifverträge oder Betriebsvereinbarungen kommt nur ausnahmsweise in Betracht. Das Günstigkeitsprinzip würde ggü. den genannten kollektiven Rechtsgrundlagen für den Arbeitsvertrag streiten und somit immer dessen günstigere Regelung zur Anwendung bringen.⁵⁹ Denn echte Individualvereinbarungen sind gerade nicht betriebsvereinbarungsoffen.

Ergibt aber ein kollektiver Vergleich, dass die Regelung mit Blick auf alle betroffenen Arbeitnehmer nicht ungünstiger wäre, so ist eine Ablösung entgegen dem Günstigkeitsprinzip möglich.⁶⁰ Dazu ist es stets notwendig, dass der Arbeitgeber den Gesamtaufwand seiner Leistungen nicht reduziert.⁶¹ Wird dann ein Einzelner negativ betroffen, so ist die Ablösung gleichwohl wirksam. Es kommt auf die individuelle Günstigkeit nicht mehr an. Dafür spricht, dass der kollektive Charakter ernstgenommen wird.

⁵⁴ Ders., in: HWK, ⁹ 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 129.

⁵⁵ BAG, 7 AZR 1139/79, MDR, 963.

⁵⁶ Schnitker/Grau, NZA-Beilage 2010, 68.

⁵⁷ Schipp, in: HWK, ⁹ 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 128.

⁵⁸ Zur 3-Stufen-Lehre und ihren Anforderungen: A III 3 a.

⁵⁹ Höfer/Reinhard, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 4 Rn 101.

⁶⁰ BAG, GS 1/82, NZA 1987, 168, 169; BAG, 3 AZR 74/01, NZA 2003, 986.

⁶¹ Höfer/Küpper, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 39 ff.

Eine weitere Ausnahme besteht, wenn die durch Individualvereinbarung erteilte Versorgungszusage einen ausdrücklichen Vorbehalt zur Änderung durch Kollektivvertrag enthält oder die Geschäftsgrundlage entfallen ist.⁶² Bei einer solchen Betriebsvereinbarungs- bzw. Tarifvertragsoffenheit ist die Ablösung möglich.⁶³

Die betriebliche Übung und die Gesamtzusage erfassen hingegen tatsächlich individuell ausgehandelte Vereinbarungen. Diese Instrumente richten sich zwar auch an ein Kollektiv, das der gesamten oder zumindest teilweisen Arbeitnehmerschaft im Betrieb, aber es handelt sich dabei rechtstechnisch um individualvertragliche Gestaltungsformen. Damit gilt für diese im Verhältnis zum einzelnen Arbeitsvertrag das Günstigkeitsprinzip nicht und eine verschlechternde Ablösung ist möglich.

II. Individualvereinbarungen mit kollektivem Bezug

Von Individualvereinbarungen mit kollektivem Bezug wird gesprochen, wenn eine betriebliche Übung, eine vertragliche Einheitsregelung (AGB) oder eine Gesamtzusage in Rede stehen.⁶⁴ Diese drei Instrumente haben gemeinsam, dass sie der Sache nach jeweils Regelungen im einzelnen Arbeitsvertrag sind, die aber unternehmensweit oder zumindest für einen gewissen Teil der Arbeitnehmerschaft identisch gelten.

Es handelt sich somit um Absprachen auf vertraglicher Ebene. Damit sind sie entsprechend den echten Individualvereinbarungen zu behandeln. Eine Änderungskündigung⁶⁵ und auch ein Widerruf⁶⁶ sind möglich, aber nicht zielführend zur Reduzierung der bestehenden Verpflichtungen. Die Ablösung auf gleicher Stufe, also durch eine andere Gesamtzusage oder betriebliche Übung ist entsprechend der Zeitkollisionsregel denkbar.⁶⁷ Dabei werden die Änderungen im Vertrag nach den Grundsätzen der Rechtsgeschäftslehre durch Angebot und Annahme gem. §§ 145 ff BGB begründet.⁶⁸ Sowohl die Gesamtzusage⁶⁹ wie auch die betriebliche Übung⁷⁰ stellen dabei die Angebote des Arbeitgebers dar. Es bedarf aber zur Wirksamkeit der Vertragsänderung einer Annahme durch den Arbeitnehmer. An dieser wird es regelmäßig fehlen, wenn die Änderung für

⁶² *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 543.

⁶³ *Schnitker/Sittard*, NZA 2011, 331, 334.

⁶⁴ *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 544.

⁶⁵ *Ders.*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 548.

⁶⁶ *Ders.*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 553 ff.

⁶⁷ BAG, 3 AZR 272/09, AP BetrAVG § 1 Nr. 67; BAG, 3 AZR 11/10, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 55.

⁶⁸ *Spinner*, in: MüKo, ⁸ 2020, BGB § 611a Rn 327, 328, 330 ff.

⁶⁹ *Uckermann/Fuhrmanns*, NZA 2011, 138, 139.

⁷⁰ *Dies.*, NZA 2011, 138, 139.

ihn nachteilig ausfallen sollte. Hier zeigt sich kein anderes Ergebnis als bei einem individuellen Änderungsvertrag.

Es besteht jedoch ein entscheidender Unterschied bzgl. der Ablösung von echten Individualverträgen und Regelungen mit kollektivem Charakter. Letztere sollen unabhängig einer ausdrücklich vereinbarten Offenheit für Änderungen generell durch Betriebsvereinbarungen ablösbar sein.⁷¹ Denn auch wenn es sich jeweils um eine Änderung des einzelnen Arbeitsvertrages handelt, wird die Änderung nicht individuell ausgehandelt. Sondern es soll für eine Gesamtheit von Arbeitnehmern eine einheitliche Regelung im Betrieb geschaffen werden. Damit besteht eine Nähe zum Regelungsmechanismus der Betriebsvereinbarung. Auch diese gilt betriebsweit, um einheitliche Regelungen für die Arbeitnehmer zu schaffen. Aufgrund dieser Vergleichbarkeit der kollektiven Wirkungen soll die Ablösung von Gesamtzusagen und AGB durch eine Betriebsvereinbarung möglich sein.

Nach einer Entscheidung des BAG im Jahre 1986 musste zur Ablösung zunächst ein kollektiver Günstigkeitsvergleich angestellt werden.⁷² Wenn die ablösende Vereinbarung nicht ungünstiger war, so war die Ablösung zulässig. Die ablösende Vereinbarung hielt dem kollektiven Günstigkeitsvergleich dabei unabhängig von den Folgen für einzelne Arbeitnehmer stand, wenn der wirtschaftliche Wert der Zusage für alle Betroffenen zumindest gleich blieb, also der Dotierungsrahmen insgesamt gewahrt wurde.⁷³

Mittlerweile scheint das BAG diesen Günstigkeitsvergleich nicht mehr zu fordern, sondern es legt AGB und Gesamtzusagen auf Grund ihres kollektiven Charakters stets als betriebsvereinbarungsoffen aus.⁷⁴ Denn der redliche Arbeitnehmer habe davon auszugehen, dass der Arbeitgeber eine Versorgung nur in dem Umfang zusagen wolle, wie sie aktuell im Betrieb gelte.⁷⁵ Der kollektive Charakter von AGB-Regelungen wie auch Gesamtzusagen spreche dafür, dass der Arbeitgeber die kollektive Abänderbarkeit, auch durch die Betriebsvereinbarung, nicht grundsätzlich ausschließen wolle. Nur bei konkreten Anhaltspunkten, die gegen eine solche Offenheit für Änderungen durch Betriebsvereinbarungen sprechen, sei die Ablösung nicht möglich.⁷⁶

Gänzlich ungeschützt sind die Ansprüche der Arbeitnehmer aber auch bei einer Ablösung von Individualvereinbarungen mit kollektivem Bezug durch eine verschlechternde Betriebsvereinbarung nicht, da auch bei der Ablösung der einzel-

⁷¹ Grundlegend: BAG, GS 1/82, NZA 1987, 168.

⁷² BAG, GS 1/82, NZA 1987, 168, 173 ff.

⁷³ BAG, GS 1/82, NZA 1987, 168, 174.

⁷⁴ BAG, 3 AZR 56/14; *Schipp*, in: HWK, 9 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 141.

⁷⁵ BAG, 3 AZR 56/14.

⁷⁶ BAG, 3 AZR 56/14.

ne Arbeitnehmer und seine Besitzstände zu beachten sind.⁷⁷ Die ablösende Vereinbarung ist auch an den Grenzen von Vertrauensschutz und Billigkeit zu messen.⁷⁸

Im Ergebnis führt die Ablösung nicht zur Beendigung des Versorgungsverhältnisses, sondern nur zu seiner Umgestaltung. Damit ist diese Maßnahme nicht mit einer Abfindung vergleichbar.

III. Betriebsvereinbarung

Oftmals wird die Zusage einer betrieblichen Altersversorgung nicht individuell, sondern als kollektiver Tatbestand für einen Teil der, wenn nicht die gesamte, Belegschaft erfolgen. Auf Grund der besseren Anpassung an die Bedürfnisse und Möglichkeiten des jeweiligen Betriebes, kommt es häufiger zu Betriebsvereinbarungen als zu tarifvertraglichen Regelungen. Sollte jedoch eine einschlägige tarifliche Regelung bereits existieren, so sperrt der § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG eine Regelung durch die Betriebspartner. Falls dennoch eine solche geschaffen wird, findet sie keine Anwendung.

Problematisch erscheint, ob Rechte aus einer Betriebsvereinbarung individualvertraglich geändert werden können. Nach § 77 Abs. 4 S. 2 BetrVG ist bei einem Verzicht auf Rechte aus einer Betriebsvereinbarung die Zustimmung des Betriebsrates notwendig. Welche individuellen Regelungen diese Norm erfasst und für welche Personengruppen die Regelung greift, ist im Bereich des BetrAVG streitig.⁷⁹ Zumindest können aber wegen der normativen Wirkung aus § 77 Abs. 4 S. 1 BetrVG kollektiv-individualrechtliche Regelungen nicht zu einer Verschlechterung der Rechte aus einer Betriebsvereinbarung führen.⁸⁰

1. Ablösende Betriebsvereinbarung

Existiert im Betrieb bereits eine Betriebsvereinbarung, welche Regeln für die Altersversorgung aufstellt, so kann der Arbeitgeber auf eine Änderung oder Ablösung der Regeln hinarbeiten. Dazu bedarf es der Mitwirkung des Betriebsrates. Der Arbeitgeber ist also nicht frei, hat aber zumindest eine theoretische Änderungsmöglichkeit.

Im Verhältnis zweier Betriebsvereinbarungen gilt die Zeitkollisionsregel, wonach die jüngere Vereinbarung die ältere ablöst.⁸¹ Der Arbeitgeber kann also grundsätzlich die Verteilung neugestalten. Jedoch ist er in den Auswirkungen seines

⁷⁷ Höfer/Küpper, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 46; BAG, 3 AZR 246/20, NZA-RR 2021, 143, 146; ausführlich zu den geschützten Besitzständen: A III 3 a.

⁷⁸ Schipp, in: HWK, ⁹ 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 150.

⁷⁹ Dazu: § 3 B IV 2 b).

⁸⁰ Rolfs, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 581.

⁸¹ BAG, 3 AZR 272/09, AP BetrAVG § 1 Nr. 67; BAG, 3 AZR 11/10, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 55.

Eingriffs nicht frei. Er hat die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Billigkeit zu achten.⁸²

Zur praktischen Umsetzung und Anwendbarkeit dieser Grundsätze hat das BAG die sogenannte 3-Stufen-Lehre entwickelt.⁸³ Danach gibt es drei Stufen der Eingriffsintensität. Nach ihnen richten sich die Anforderungen an die Zulässigkeit eines Eingriffs. Je stärker der Besitzstand ist, in welchen eingegriffen wird, umso höher sind die Anforderungen an die Rechtfertigung.⁸⁴ Grundlegend ist dabei die Überlegung, dass die betriebliche Altersversorgung Entgeltcharakter hat und ihre Zahlung Gegenleistung für bereits erbrachte Betriebstreue des Arbeitnehmers ist.⁸⁵ Umso mehr der Arbeitnehmer durch erbrachte Betriebstreue in Vorleistung gegangen ist, umso mehr muss diese Leistung geschützt werden. Das BAG hat diese Lehre zunächst für die verschlechternde Ablösung einer Betriebsvereinbarung entwickelt, wendet sie aber nunmehr auch für andere Arten von Eingriffen in Ansprüche und Anwartschaften betrieblicher Altersversorgung an.⁸⁶ Nur bei tariflichen Zusagen soll die 3-Stufen-Lehre nicht direkt gelten.⁸⁷ Sie hat aber dennoch für die Möglichkeit der negativen Änderung einer Zusage der betrieblichen Altersversorgung zentrale Bedeutung.

Am umfassendsten geschützt werden dabei die bereits erdienten Teilbeträge. Erdient sind die Teile der Beträge, welche der Arbeitnehmer behalten würde, wenn er im Zeitpunkt der Änderung aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden würde.⁸⁸ Auf die zeitliche Regelung des § 1b BetrAVG kommt es dazu nicht an, weil schon mit der Abgabe der Zusage, unabhängig einer Unverfallbarkeit, das Vertrauen des Arbeitnehmers in den Bestand der Zusage schützenswert ist.⁸⁹ Für diesen erdienten Teil hat der Arbeitnehmer seine Betriebstreue bereits vollständig erbracht, sodass ein Eingriff eine Entwertung seiner Leistung bedeuten würde. Der Arbeitgeber würde nachträglich seine zu erbringende Gegenleistung einseitig ändern. Daher kann nur auf Grund von zwingenden Gründen in die bereits erdienten Teilbeträge eingegriffen werden.⁹⁰ Gemeint sind damit solche Gründe, die die Anforderungen an eine Störung der Geschäftsgrundlage erfül-

⁸² BAG, 3 AZR 44/68, NJW 1970, 1620, 1621; BAG, 3 AZR 468/04, NZA 2005, 598.

⁸³ Grundlegend: BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57.

⁸⁴ BAG, 3 AZR 299/87, NZA 1989, 845, 847; 3 AZR 246/20, NZA-RR 2021, 143, 146.

⁸⁵ BAG, 3 AZR 504/78, AP BetrAVG § 5 Nr. 3; *Kemper/Kisters-Kölkes*, Arbeitsrechtliche Grundzüge der betrieblichen Altersversorgung, ¹⁰ 2019, Rn. 245; *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, § 5 Rn 111; ausführlich zur Entwicklung: *Wackerbarth*, Entgelt für Betriebstreue, 1996, 20 ff.

⁸⁶ Zum Anwendungsbereich der 3-Stufen-Lehre: *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 617 ff.

⁸⁷ Dazu: § 1 C IV 2.

⁸⁸ BAG, 3 AZR 662/85, NZA 1988, 732, 734.

⁸⁹ BAG, 3 AZR 169/10, NZA 2013, 1028, 1034.

⁹⁰ BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 59.

len würden.⁹¹ Damit gelten hier die gleichen hohen Anforderungen wie an einen Widerruf.

Erfolgt ein Eingriff in die erdiente Anwartschaftsdynamik, so handelt es sich um einen Eingriff auf der zweiten Stufe. Dieser liegt vor, wenn Zuwachsraten, die von einer Betriebszugehörigkeit unabhängig sind, gekürzt werden sollen.⁹² Diese Zuwachsraten sind von denen der dritten Stufe zu unterscheiden. Auf der zweiten Stufe geht es um einen dynamischen Berechnungsfaktor, der einen erreichten Lebensstandard absichern soll. Beispielhaft ist die Berechnung der Versorgung abhängig vom letzten Gehalt oder bei Gesamtversorgungszusagen vom Einfluss der gesetzlichen Rentenhöhe.⁹³ Dagegen werden auf der dritten Stufe solche künftigen Zuwächse geschützt, die noch nicht verdient sind.⁹⁴ Für die Rechtfertigung eines Eingriffs auf dieser zweiten Stufe bedarf es triftiger Gründe.⁹⁵ Solche bestehen, wenn der Arbeitgeber wegen dieser Gründe eine Anpassung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG ablehnen dürfte.⁹⁶ Sie liegen etwa vor, wenn der Arbeitgeber die Erhöhung der Rentenleistungen nicht mehr aus den Erträgen seines Unternehmens finanzieren kann und er daher auf Rücklagen bzw. die wirtschaftliche Substanz des Unternehmens zurückgreifen muss.

Auf der dritten Stufe sollen sachlich-proportionale Gründe den Schutz von noch nicht verdienten, dienstzeitabhängigen Zuwachsraten gewährleisten.⁹⁷ Letztlich werden alle Zuwachsraten geschützt, die nicht auf einer der beiden vorherigen Stufen stehen. Diese Raten sind weniger schutzwürdig als die Berechnungsdynamik auf der zweiten Stufe, da es hier nicht auf eine erbrachte Betriebstreue ankommt.⁹⁸ Sofern die Steigerungen in der Zukunft liegen, hat der Arbeitnehmer die entsprechende Betriebstreue noch nicht vollbracht und so die Ansprüche noch nicht verdient. Damit konnte er allenfalls darauf vertrauen, dass er seine Ansprüche möglicherweise steigert. Aber für ihn bestand diesbezüglich keine Gewissheit. Daher kann aus willkürfreien, nachvollziehbaren und anerkanntenswerten Gründen wegen einer wirtschaftlichen Fehlentwicklung der betriebli-

⁹¹ *Kisters-Kölkes*, in: *Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm*, 9 2020, § 1 Rn 319.

⁹² BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 59.

⁹³ *Schipp*, in: *HWK*, 9 2020, Vorbemerkungen BetrAVG Rn 154.

⁹⁴ BAG, 3 AZR 194/83, AP BetrAVG § 1 Unterstützungskassen Nr. 6; BAG, 3 AZR 72/83, AP BetrAVG § 1 Unterstützungskassen Nr. 4.

⁹⁵ *Rolfs*, in: *BRO*, 7 2018, Anh. § 1 Rn 624 ff.

⁹⁶ BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 59.

⁹⁷ BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 59; zum Begriff: BAG, 3 AZR 19/14, BeckRS 2017, 65005.

⁹⁸ BAG, 3 AZR 72/83, NZA 1986, 57, 59.

chen Altersversorgungszusagen oder des gesamten Unternehmens eine Reduktion erfolgen.⁹⁹ Auf dieser Stufe sind Eingriffe daher am ehesten möglich.

Eine Änderung zulasten des Arbeitnehmers wird durch die 3-Stufen-Lehre also nicht generell ausgeschlossen. Jedoch werden ihre Grundsätze bzgl. des Entgeltcharakters der betrieblichen Altersversorgung¹⁰⁰ zumindest einen ausgleichslosen Entfall der Ansprüche des Arbeitnehmers verbieten. Gerade bei schon laufenden Leistungen oder bei Arbeitnehmern mit bereits erheblichen Jahren der Zusagedauer würde nur ein Eingriff in die bereits erdienten Anwartschaften für den Arbeitgeber attraktiv sein. Diese Möglichkeit ist ihm aber wegen der hohen Anforderungen an die zwingenden Gründe regelmäßig versperrt. Folglich ist auch die ablösende Betriebsvereinbarung nicht gleich geeignet, wie die Abfindung bestehende Verpflichtungen zu beenden. Es kann nur eine Änderung der Verteilungsgrundsätze erfolgen, womit für die Zukunft ein Anwachsen der Belastungen durch betriebliche Altersversorgung reduziert werden kann. Eine sofortige Reduktion der bestehenden Verbindlichkeiten kann nicht erreicht werden.

2. Kündigung und Nachwirkung von Betriebsvereinbarungen

Nach § 77 Abs. 5 BetrVG ist die Kündigung einer Betriebsvereinbarung bei Einhaltung einer dreimonatigen Frist möglich. Im Falle einer Kündigung gelten gem. § 77 Abs. 6 BetrVG die Regelungen weiter, bis eine andere Vereinbarung sie ersetzt. Zumindest in den Fällen, in welchen ein Spruch der Einigungsstelle zur Ersetzung der Einigung möglich ist, also in Fällen der erzwingbaren Mitbestimmung,¹⁰¹ gilt diese sogenannte Nachwirkung. Im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung ist bspw. das ‚Ob‘ der Einführung wie auch der Dotierungsrahmen allein dem Arbeitgeber zur Entscheidung überlassen.¹⁰² Damit ist die Einführung eine freiwillige Entscheidung des Arbeitgebers. Es besteht daher nur eine Teilmitbestimmung, nicht jedoch eine erzwingbare Mitbestimmung. In diesem Fall greift § 77 Abs. 6 BetrVG nicht.

Jedoch könnte bei Betriebsvereinbarungen über betriebliche Altersversorgung eine Besonderheit gegeben sein,¹⁰³ da sie auch nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses unter Umständen jahrzehntelang weiterwirkt.¹⁰⁴ Dadurch könnte sich

⁹⁹ BAG, 3 AZR 728/00, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 34; BAG, 3 AZR 21/98, NZA 2000, 322, 325.

¹⁰⁰ BAG, 3 AZR 504/78, AP BetrAVG § 5 Nr. 3; *Kemper/Kisters-Kölkes*, Arbeitsrechtliche Grundzüge der betrieblichen Altersversorgung, ¹⁰ 2019, Rn. 245; *Rolfs*, in: BRO, ⁷ 2018, § 5 Rn 111.

¹⁰¹ *Schlewing*, NZA 2010, 529, 530.

¹⁰² Näher zur allgemeinen Mitbestimmung bei betrieblicher Altersversorgung: C II 1.

¹⁰³ Umfassend: *Schlewing*, NZA 2010, 529.

¹⁰⁴ Zum Streit um die Rechtsgrundlage für betriebliche Altersversorgung im Ruhestand: C II 4 b ii (a); C III 2 b i.

die betriebliche Altersversorgung von anderen freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers unterscheiden lassen. Wäre die Kündigung ohne Nachwirkung möglich, so könnten auf diesem Wege Betriebsrentner um ihre Ansprüche gebracht werden. Der 1. Senat des BAG hat dazu entschieden, dass es auf die Intention des Arbeitgebers ankommt.¹⁰⁵ Möchte er die Leistungen der Altersversorgung komplett einstellen, so kann kein Geld mehr verteilt werden und es besteht kein Spielraum für eine Mitbestimmung. Verringert der Arbeitgeber das Volumen der Leistungen nach der Kündigung und möchte es anders verteilen, muss der Betriebsrat bei der Verteilung über dieses verringerte Volumen mitbestimmen.¹⁰⁶ Es verbleibt ein Spielraum, sodass eine Nachwirkung diese Mitbestimmung schützen kann. Soll durch die Kündigung allein das Volumen verringert, aber keine neue Verteilung angestrebt werden, so hat der Betriebsrat über die Frage nicht mitzubestimmen. Damit entfällt auch hier die Nachwirkung bzgl. der Höhe. Jedoch wirken die Verteilungsgrundsätze als Gegenstand der Mitbestimmung fort. Die Vereinbarung wird aufgespalten.¹⁰⁷

Dieser Rechtsprechung hat sich der 3. Senat nicht angeschlossen, sondern die Entscheidung darüber ausdrücklich offengelassen.¹⁰⁸ Bisher hat er aber stets gegen die Nachwirkung der Vereinbarung entschieden.¹⁰⁹ Insgesamt ist ein Eingriff in bereits erdiente Anwartschaften nur unter besonderen Voraussetzungen möglich. Es muss die Eingriffstiefe gegenüber Empfängern von Versorgungszusagen beachtet werden und ein ersatzloser Entfall ist nicht möglich.¹¹⁰ Die gleichen Grundsätze wie bei der Ablösung einer Betriebsvereinbarung sind heranzuziehen.¹¹¹ Folglich ist auch im Rahmen einer Kündigung der Vereinbarung ihre Wirkung nach der 3-Stufen-Lehre zu untersuchen.

Demnach ist auch durch die Kündigung der Betriebsvereinbarung keine Möglichkeit für den Arbeitgeber gegeben, um bestehende Versorgungszusagen vollkommen zu reduzieren. Es fehlt auch hier an einer Wirkungsidentität zur Abfindung, denn die erworbenen Besitzstände können nicht entzogen werden. Insbesondere laufende Leistungen und bereits erdiente Anwartschaften stehen auf der ersten Stufe der 3-Stufen-Lehre und können damit nicht vernichtet werden.

¹⁰⁵ Wegweisend: BAG, 1 ABR 73/89, NZA 1991, 190; zusammenfassend: BAG, 1 AZR 354/07, NZA 2008, 1426.

¹⁰⁶ Höfer/Küpper, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 103.

¹⁰⁷ Schlewing, NZA 2010, 529, 530.

¹⁰⁸ BAG, 3 AZR 21/98, NZA 2000, 322; BAG, 3 AZR 728/00, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 34; Höfer/Küpper, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 103; Kania, in: ErfK, ²¹ 2021, BetrVG § 77 Rn 113.

¹⁰⁹ Rechtsprechungsnachweise bei Schlewing, NZA 2010, 529, 530.

¹¹⁰ BAG, 3 ABR 55/98, NZA 2000, 498.

¹¹¹ BAG, 3 AZR 21/98, NZA 2000, 322, 325; Schlewing, NZA 2010, 529, 531 ff.

IV. Tarifvertrag

Möglich ist ebenfalls die Vereinbarung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung in einem Tarifvertrag. Auch bei einer solchen Abrede ist eine Anpassung der Regelungen denkbar. Doch ist zu bedenken, dass die Einigung nur bei Haustarifverträgen direkt mit dem Arbeitgeber erfolgt. Ansonsten müssen sich die Gewerkschaft und der Arbeitgeberverband auf den Tarifvertrag verständigen. Bei solchen Verträgen ist es für den einzelnen Arbeitgeber wie Arbeitnehmer nahezu unmöglich, Einfluss auf die Regelungen zu nehmen. Es bliebe allein ein Verzicht des Arbeitnehmers auf tarifliche Rechte. Ein solcher liefe aber wieder auf eine individuelle Regelung, bei Erhalt einer Gegenleistung auf eine Abfindung, hinaus. Zudem bedürfte nach § 4 Abs. 4 S. 1 TVG ein wirksamer Verzicht zuvor eines Vergleiches der Tarifvertragsparteien. Damit ist diese Lösung nicht praktikabel.

1. Kündigung

Grundsätzlich ist ein Tarifvertrag kündbar, allerdings nur von den Tarifvertragsparteien. Somit kommt eine Kündigung durch den Arbeitgeber nur bei einem Haustarifvertrag in Betracht. Aber selbst bei einem solchen ist die Kündigung zur sofortigen Reduzierung der Versorgungsansprüche ungeeignet.¹¹² Denn nach § 4 Abs. 5 TVG wirken die Regelungen bis zu einer anderen Vereinbarung nach. Diese kann zwar auch individualvertraglich während der Nachwirkung erfolgen,¹¹³ setzt aber dennoch die Zustimmung des Arbeitnehmers voraus.

2. Abänderung

Ebenso wie eine Betriebsvereinbarung kann auch ein Tarifvertrag von den Parteien geändert werden. Dadurch kann die Zusage der Altersversorgung umgestaltet und für den Einzelnen auch verschlechtert werden. Fraglich ist, ob für eine derartige Verschlechterung die identischen Grenzen gelten wie bei Betriebsvereinbarungen.

Das BAG möchte die 3-Stufen-Lehre nicht unbesehen übertragen und so der Bedeutung Tarifautonomie gerecht werden.¹¹⁴ Im Vergleich zum Betriebsrat habe die Gewerkschaft eine stärkere Verhandlungsposition und könne ihre Rechte direkt aus Art. 9 Abs. 3 GG herleiten. Daher bestehe lediglich eine Bindung an das Verfassungsrecht und an die Grundsätze des Vertrauensschutzes wie der Verhältnismäßigkeit.¹¹⁵ *Rolfs* widerspricht dieser Auffassung.¹¹⁶ Er hält eine Differenzierung zwischen beiden Rechtsakten für nicht zu rechtfertigen. Denn

¹¹² *Höfer/Küpper*, in: *Höfer/de Groot/Küpper/Reich*, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 94.

¹¹³ *Dies.*, in: *Höfer/de Groot/Küpper/Reich*, ²⁴ 2019, Kapitel 5 Rn 94.

¹¹⁴ BAG, 3 AZR 14/05, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

¹¹⁵ BAG, 3 AZR 14/05, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

¹¹⁶ *Rolfs*, in: *BRO*, ⁷ 2018, Anh. § 1 Rn 609 ff; *Rolfs*, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

auch wenn sich der Betriebsrat nicht auf Art. 9 Abs. 3 GG berufen kann, so erkläre dies nicht, weswegen Betriebsvereinbarungen einer Billigkeitskontrolle unterfallen sollen. Tarifverträge hingegen werden allein einer Rechtskontrolle unterzogen.¹¹⁷ Dieser Unterschied soll nach dem BAG eine Modifikation der 3-Stufen-Lehre begründen. *Rolfs* wendet zudem ein, dass § 310 Abs. 4 S. 1 BGB Betriebsvereinbarungen mit Tarifverträgen gleichstelle. Damit sind beide nicht mehr einer richterlichen Inhaltskontrolle unterworfen.¹¹⁸ Allein die geltenden Rechtsnormen vermögen einen Kontrollmaßstab zu begründen. Dabei liegt der 3-Stufen-Lehre eine entsprechende Rechtsnorm zu Grunde, wird sie doch auf Art. 20 Abs. 3 GG gestützt.¹¹⁹ Damit müssen auch Tarifverträge daran gemessen werden.

Die Literatur hat versucht, den Begriff der Billigkeitskontrolle zu begrenzen.¹²⁰ Es wurde eine Anknüpfung der Kontrolle an Rechtssätze gesucht, um so eine verlässliche Grundlage für die Prüfung zu etablieren. Das BAG ist dem mehr oder weniger offen nähergekommen.¹²¹ Damit besteht kein Unterschied mehr zwischen den Rechtsbegründungsakten hinsichtlich ihrer inhaltlichen Freiheit. Zwar mag die Gewerkschaft nicht derartig abhängig sein, wie es der Betriebsrat vom Arbeitgeber ist. Schließlich wird es für den Betriebsrat immer eine Grenze des Verhandlungsspielraumes geben, welche praktisch durch den endgültigen Verlust des eigenen Arbeitsplatzes bei wirtschaftlicher Existenzbedrohung des Betriebs markiert wird. Rechtlich ist der Betriebsrat zudem gem. § 2 BetrVG zur vertrauensvollen Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber zum Wohle der Arbeitnehmer und des Betriebes verpflichtet. Doch steht es ihm in diesem Rahmen frei, dem Arbeitgeber gegenüberzutreten. Zur Verwirklichung dieser Freiheit wurden bspw. die Kündigungsschutzregelungen für Betriebsräte geschaffen. Es besteht somit nicht die Gefahr eines einseitigen Verhandlungsübergewichtes zulasten des Betriebsrates.

Mit Blick auf die Möglichkeit der Reduzierung von Belastungen durch Zusagen der betrieblichen Altersversorgung ist jedoch folgendes festzustellen: Unabhängig von der Beantwortung der Frage, welche Kontrolle bei Tarifverträgen angezeigt ist, gilt zumindest das Verbot der Rückwirkung als Grenze.¹²² Danach ist ein Eingriff in laufende Leistungen nur schwer, zumindest im Falle der Überversorgung, aber ausnahmsweise möglich.¹²³ Es ist jedoch unter Beachtung des Vertrauensschutzes verboten, die Ansprüche von Rentnern oder unverfallbar

¹¹⁷ *Preis/Ulber*, RdA 2013, 211.

¹¹⁸ BAG, 3 AZR 14/05, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

¹¹⁹ *Rolfs*, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

¹²⁰ BAG, 3 AZR 14/05, AP BetrAVG § 1 Ablösung Nr. 47.

¹²¹ BAG, 1 AZR 75/97, AP BetrVG 1972 § 77 Nr. 65; BAG, 1 AZR 58/02, NZA 2003, 1287.

¹²² *Rolfs*, in: BRO, ⁷2018, Anh. § 1 Rn 610.

¹²³ BAG, 3 AZR 313/93, NZA 1994, 807, 808.

Ausgeschiedenen zu reduzieren.¹²⁴ Auch hier gilt, dass diese bereits ihre Leistung erbracht und so einen Vertrauensvorschuss geleistet haben. Dieser darf nun nicht ersatzlos untergehen. Gerade für die wirtschaftlich bedeutsamen Konstellationen der schon laufenden Leistungen oder der hohen unverfallbaren Anwartschaften ist eine Änderung des Tarifvertrages nicht geeignet, eine wirksame Reduzierung zu erreichen. Dafür ist das Mittel der Abfindung die bessere Wahl.

3. Verbandsaustritt und Verbandswechsel

Durch einen Verbandsaustritt könnte der Arbeitgeber erreichen, dass die normative Geltung des Tarifvertrages mangels beiderseitiger Tarifgebundenheit entfällt. § 4 Abs. 5 TVG scheint für diesen Fall auch keine Nachwirkung zu begründen. Dann aber wäre es für den Arbeitgeber ein leichtes, sich unliebsam gewordenen Tarifverträgen und ihren Belastungen zu entziehen. Daher wird im Anschluss an das BAG¹²⁵ zurecht eine entsprechende Anwendung von § 4 Abs. 5 TVG für notwendig gehalten.¹²⁶ Damit ist der Verbandsaustritt keine effektive Möglichkeit sich einer Zusage auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu entziehen.

Anders soll es sich bei einem Verbands- bzw. Branchenwechsel verhalten. In einem Fall, in dem ein Arbeitgeber den Geltungsbereich eines Tarifvertrages verließ, hat das BAG entschieden, dass die freie unternehmerische Entscheidung, den Betrieb zu verändern und ihm ein neues Gepräge zu geben, respektiert werden müsse.¹²⁷ Daraufhin begehrte der Arbeitnehmer auch ohne individuelle Zusage die Aufrechterhaltung und Weiterbedienung seines Versicherungsvertrages. Das BAG lehnte eine Nachwirkung ab. Denn durch den Entfall der Tarifgebundenheit würde der Tarifvertrag enden. Dadurch erlöschen auch das Versicherungsverhältnis und etwaige Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung für die Zukunft. Nur das kann ein nachvollziehbares Ergebnis sein. Unabhängig von der Positionierung in der Frage um die Nachwirkung, muss ein Grundkonsens darin bestehen, dass auf diese Weise nicht rückwirkend in die bereits erdienten Anwartschaften eingegriffen werden darf. Auch hier gebieten es das Verbot der echten Rückwirkung und der Vertrauensschutz, dass der vorleistende Arbeitnehmer nicht durch eine vergleichsweise einfache, für ihn vollkommen unbeeinflussbare Unternehmensentscheidung seine Ansprüche verliert. Mag er für die Zukunft keine neuen Ansprüche erwerben, so muss er doch die bereits erworbenen gesichert bekommen. Folglich gehen auch durch einen Verbands-

¹²⁴ *Zwanziger*, in: NK-TVG, ⁴ 2016, § 4 Rn 52 ff.

¹²⁵ BAG, 4 AZR 193/97, NZA 1998, 488; BAG, 4 AZR 247/96, NZA 1998, 484.

¹²⁶ *Zwanziger*, in: NK-TVG, ⁴ 2016, § 4 Rn 956, 964 ff, 971; *Wank*, in: Wiedemann, ⁸ 2019, § 4 Rn 337; *Franzen*, in: ErfK, ²¹ 2021, TVG § 4 Rn 60.

¹²⁷ BAG, 3 AZR 690/98, AP TVG § 3 Verbandsaustritt Nr. 5.

austritt oder einen Wechsel des Verbandes zumindest die bisher erdienten Ansprüche nicht unter.

V. Schließung des Versorgungswerkes für Neueintritte

Eine weitere Möglichkeit für den Arbeitgeber seine Belastung durch Zusagen von betrieblicher Altersversorgung zu reduzieren, stellt die Schließung des Versorgungswerkes für Neueintritte dar. Dadurch wird die Zahl der Zusagen nicht weiter erhöht und neue Belastungen des Versorgungsschuldners sind nicht zu erwarten.¹²⁸ Doch gerade in dieser allein zukünftigen Wirkung besteht ein erheblicher Nachteil gegenüber der Abfindung. Während ein Verzicht sofort wirkt und bereits erteilte Zusagen wirksam reduzieren würde, kann die Schließung des Versorgungswerkes keinen Abbau der bestehenden Zusagen bewirken. Es werden lediglich keine neuen Zusagen erteilt. Die bereits erteilten müssen aber bis zur Beendigung, etwa dem Tod des Empfängers und bei Hinterbliebenenversorgung auch dem Erlöschen dieser Ansprüche, fortgeführt werden. Folglich hat die Schließung des Versorgungswerkes eine andere Zielrichtung und mit ihr kann der oben angeführten Interessenlage nicht in geeigneter Weise nachgekommen werden. Sie kann allenfalls als ergänzendes Element genutzt werden, wenn der Arbeitgeber die betriebliche Altersversorgung im Unternehmen insgesamt abbauen möchte.

VI. Zusammenfassende Betrachtung

Abschließend ist festzuhalten, dass andere Möglichkeiten zur Reduzierung der Belastungen durch Zusagen der betrieblichen Altersversorgung nicht gleich geeignet sind, wie die Abfindung. Die Alternativen sind auf die Zukunft gerichtet. Der Arbeitgeber kann damit versuchen, die Entstehung neuer Ansprüche zu verhindern. Zurecht ist es ihm aber nicht möglich, in schon entstandene Ansprüche, insbesondere nicht einseitig, einzugreifen. Der Arbeitnehmer verdient insoweit Vertrauensschutz, denn er war zur Vorleistung seiner Betriebstreue verpflichtet und hat diese bereits erbracht.

Allein der Widerruf einer Versorgungszusage böte ebenfalls die Möglichkeit, bestehende Ansprüche zumindest zu gewissen Teilen untergehen zu lassen. Dabei sind aber die Voraussetzungen für einen Widerruf hoch. Zudem ist die Situation beim Widerruf eine andere. Die Abfindung richtet sich auf unentziehbar begründete Ansprüche. Der Widerruf setzt vorher an. Mit ihm ist es dem Arbeitgeber einseitig möglich, die Rechtsgrundlage der Ansprüche zu beseitigen. Die Abfindung zielt hingegen gerade nicht auf eine ausgleichslose Anspruchsänderung. Somit ist der Widerruf das vorrangige Mittel, um die Ansprüche als solche zu vernichten. Ist kein Widerrufsrecht gegeben, bleibt nur die Abfindung, welche grundsätzlich ggü. jeder Zusage in Betracht kommt. Damit sind die beiden Institute nicht vergleichbar.

¹²⁸ *Bischofnik*, BB 2017, 309.

Ihre Vorteile kommen der Abfindung also exklusiv zu. Die Enthftung des Arbeitgebers mit Blick auf § 1 Abs. 1 S. 3 BetrAVG oder § 16 BetrAVG kann nur so erreicht werden. Ebenso wird allein durch die Abfindung das Versorgungsverhältnis zu aktuellen Ruheständlern wirksam beendet. Die Abfindung ist daher ein attraktives, da wirksames Mittel, die langanhaltende Pflicht zur Rentenzahlung zu verhindern.

Es sind keine gleich effektiven Maßnahmen zur Abfindung ersichtlich, wenn bestehende Rentenansprüche reduziert werden sollen. Die praktische Möglichkeit der wirksamen Reduktion von Belastungen durch Zusagen der betrieblichen Altersversorgung hängt damit entscheidend von der Reichweite des § 3 Abs. 1 BetrAVG ab.

§ 2 Voraussetzungen der Abfindung nach § 3 Betriebsrentengesetz

Die Zulässigkeit einer Abfindungsvereinbarung über Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung hängt von verschiedenen Voraussetzungen ab. Sowohl individual- wie auch kollektiv-rechtliche Regelungen gilt es zu beachten. § 3 BetrAVG stellt als Vorschrift des individuellen Arbeitsrechts ein Verbot auf. Durch § 3 Abs. 1 BetrAVG wird die Abfindung von unverfallbaren Anwartschaften im Falle der Beendigung eines Arbeitsverhältnisses und von laufenden Leistungen verboten. Nur wenn eine Ausnahme nach den weiteren Absätzen vorliegt ist es möglich, Anwartschaften oder laufende Leistungen ausnahmsweise abzufinden. Für die Fälle sogenannter Bagatellanwartschaften, wenn sich der Arbeitnehmer seine Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung hat erstatten lassen und für den in der Insolvenz erdiente Teil einer Anwartschaft wird eine Abfindung ermöglicht. Durch die enge Fassung der Ausnahmen in § 3 Abs. 2-4 BetrAVG werden jedoch häufig nur Abfindungen im noch laufenden Arbeitsverhältnis möglich sein. In den Abs. 5 und 6 werden Regeln zur Berechnung und Zahlung der Abfindung getroffen.

Sollte der Anwendungsbereich der Vorschrift also nicht eröffnet sein oder eine Ausnahme vorliegen, steht zumindest aus individual-arbeitsrechtlicher Sicht der Abfindungsvereinbarung kein Hindernis im Weg.

A. Teleologische Grundlagen von § 3 Abs. 1 BetrAVG

Durch die Einführung des Abfindungsverbotes und dessen stetiger Verschärfung soll der Arbeitnehmer geschützt und die zugesagte Altersversorgung als solche erhalten werden. Dabei musste der Gesetzgeber eine Abwägung der gegensätzlichen Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer vornehmen. Diese ist zugunsten des Arbeitnehmerschutzes ausgefallen und das Abfindungsverbot wurde erlassen. Der Gesetzgeber bewertet damit die Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers höher, als das Interesse des Arbeitgebers sich anlässlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch von anderen Rechtsbeziehungen zum Arbeitnehmer zu lösen.

Grundsätzlich würde im Rahmen der Vertragsfreiheit für die Parteien der Zusagevereinbarung die Möglichkeit bestehen, diese wieder aufzuheben oder abzuändern. Damit würde aber der Versorgungscharakter der ehemals vereinbarten Rentenzahlung bedroht. Dem Gesetzgeber ist es ein Anliegen, dass die zugesagten Leistungen auf Altersversorgung auch zu diesem Zweck zur Verfügung stehen.¹²⁹ Er verbietet die frühzeitige Verwertung der Anwartschaft, um den Versorgungszweck nicht zu gefährden.¹³⁰ Das war bereits bei Einführung

¹²⁹ BT-Drs. 7/1281, S. 27; BT-Drs. 15/2150, S. 52.

¹³⁰ BT-Drs. 15/2150, S. 52.

des Betriebsrentengesetzes ein Anliegen des Gesetzgebers.¹³¹ Der Versorgungszweck ist § 1 Abs. 1 S. 1 BetrAVG zu entnehmen und richtet sich auf die drei möglichen biometrischen Risiken Alter, Invalidität und Tod, die durch eine Zusage betrieblicher Altersversorgung abgedeckt werden können. Bei Eintritt des entsprechenden Versorgungsfalles sollen noch Ansprüche zur Verfügung stehen, um die unbestritten hohe und noch steigende Bedeutung der betrieblichen Altersversorgung zu wahren.¹³²

Der Regelung liegen damit mehrfache Schutzüberlegungen zu Grunde. Zum ersten soll der einzelne Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber geschützt werden. Es soll den Parteien kein Spielraum eröffnet werden, um beispielsweise über den Arbeitsplatz zu verhandeln, indem der Arbeitgeber eine hohe Abfindung der betrieblichen Altersversorgung anbietet.¹³³ Der Arbeitnehmer soll also nicht den Reizen einer schnellen Liquidität ausgesetzt werden.¹³⁴ Zugleich soll verhindert werden, dass der Arbeitgeber überhaupt ein entsprechendes Angebot unterbreitet.

Zum zweiten soll der Arbeitnehmer vor sich selbst geschützt werden.¹³⁵ Denn durch die Abfindung der Ansprüche erhalte der Arbeitnehmer letztlich die zugesagten Leistungen in anderer Form, als Einmalzahlung. Dieses Geld könnte er genauso für seine Alterssicherung verwenden und der Versorgungszweck wäre gewahrt. Jedoch verbliebe eine Unsicherheit über die genaue Verwendung des Geldes. Dass das Geld in die Altersversorgung investiert wird, ist nicht sicher, sondern der Arbeitnehmer könnte es auch für den einmaligen oder kurzfristigen Konsum ausgeben. Gerade diese Verwendung für vorzeitigen Konsum soll verhindert werden.¹³⁶ Da der Arbeitnehmer seinen künftigen Versorgungsbedarf nicht überblicken kann, soll er nicht in die Lage versetzt werden, das erhaltene Geld zweckfremd zu verwenden.

Zum dritten liegt dem Abfindungsverbot aber auch ein gesamtgesellschaftlicher Schutzaspekt zu Grunde. Sollte einem Arbeitnehmer eine Versorgungslücke entstehen, so kann es im äußersten Fall dazu kommen, dass er aus den Sozialkassen bezuschusst werden muss. Das ist an sich nicht zu beanstanden, sondern Ausdruck des Sozialstaatsprinzips. Dieses soll jedoch nur greifen, wenn der Einzelne nicht in der Lage ist, sich auf Grund der eigenen wirtschaftlichen Stärke selbst zu versorgen. Begibt er sich aber durch die Abfindung seiner Rentenansprüche und führt sie dem Konsum zu, wäre er theoretisch in der Lage gewe-

¹³¹ BT-Drs. 7/1281, S. 27.

¹³² BT-Drs. 15/2150, S. 51.

¹³³ Höfer, in: Höfer/de Groot/Küpper/Reich, ²⁴ 2019, § 3 Rn 1.

¹³⁴ Neufeld/Flockenhaus, RdA 2016, 274, 275.

¹³⁵ Diller, NZA 2011, 1021; Rolfs, in: BRO, ⁷ 2018, § 3 Rn 2; Pakimus, in: SHSS, ³¹ 2019, Teil 11 Rn 3.

¹³⁶ Höfer, DB 2004, 1426; Braun, NZA 1985, 208.