



EBERBACHER KREIS

Gleiss Lutz

# BEFRISTUNG UND BEDINGUNG VON BEITRAGSZUSAGEN

Schöne neue Welt?

DGFP Jahrestagung Betriebliche Altersversorgung

Professor Dr. Martin Diller | 28. März 2023

# I. Ausgangspunkt Drei-Stufen-Theorie des BAG

## Kern: Dritte Stufe

Änderungen/Abschneiden künftig erdienbarer Zuwächse (future service) bedürfen sachlich-proportionaler Gründe.

- Endvergleich, nicht Anfangsvergleich.
- Keine Verwirkung, AN kann mit Klage bis zum Rentenbeginn warten.

# I. Ausgangspunkt Drei-Stufen-Theorie des BAG

## Historie

- Ständige Rechtsprechung seit 1985 (3 AZR 72/83)
- Wachsende Kritik (z.B. *Diller/Günther*, DB 2017, 908; *Granetzny/Esser*, BetrAV 2019, 521; LAG-Baden-Württemberg vom 8.5.2019 – 10 Sa 44/18, BetrAV 2019, 580)
- BAG hält an seiner Rechtsprechung fest (BAG vom 19.3.2019 – 3 AZR 201/17, BetrAV 2019, 564; BAG vom 8.12.2020 – 3 ABR 44/19; ausf. *Zwanziger*, AuR 2020, 392)

## II. Befristungen und Bedingungen für Beitragszeiten in der Praxis

Gleiss Lutz

### Befristung/Bedingung von Beitragsaufbringung bei beitragsorientierten Systemen

- BOLZ
- BZML
- Reine Beitragszusage

### Befristung von Risikoversicherungen für Invalidität/Tod (dazu *Hoppach/May*, BetrAV 2022, 275)

## II. Befristungen und Bedingungen für Beitragszeiten in der Praxis

Gleiss Lutz

BAG vom 15.5.2012 – 3 AZR 11/10, NZA-RR 2012, 433 „EnBW“:

*„Die Beitragszeit beginnt am 1.1.1999 und endet am 31.12.2006 (Dotierungsrahmen). Das Unternehmen kann gemäß seiner Dotierungsfreiheit in der betrieblichen Altersversorgung jederzeit durch schriftliche Erklärung festlegen, ob und wie die Beitragszeit verlängert und damit der Dotierungsrahmen erhöht wird. Aus einmaligen oder wiederholten Verlängerungen entsteht kein Anspruch auf eine zukünftige Verlängerung.“*

## II. Befristungen und Bedingungen für Beitragszeiten in der Praxis

Gleiss Lutz

### Varianten

#### Bedingung:

- *„Das Unternehmen stellt die jährlichen Beiträge zur Verfügung, solange die Eigenkapitalrendite oberhalb von 5% p.a. liegt.“*

#### Gebundenes Ermessen:

- *„Das Unternehmen wird zum Ende eines jeden Kalenderjahres auf Basis der wirtschaftlichen Lage über eine Verlängerung der Beitragszeit entscheiden.“*

#### Freies Ermessen:

- *„Das Unternehmen entscheidet spätestens zwei Monate vor Ablauf eines jeden Geschäftsjahrs nach freiem Ermessen, ob der Basisbeitrag um bis zu 20% aufgestockt wird. Aus einmaligen oder wiederholten Aufstockungen entsteht kein Anspruch auf zukünftige Aufstockungen.“*

#### Befristung oder Kündigungsrecht?

- *„Das Unternehmen garantiert die Bereitstellung jährlicher Beiträge für die nächsten drei [fünf/zehn] Jahre. Erfolgt nicht bis spätestens 31.12. eines jeden Jahres eine anderslautende Regelung, verlängert sich die Beitragszeit jeweils um ein Jahr.“*

# III. Sinn und Wirkungsweise von Bedingungen/ Befristungen

Gleiss Lutz

- Differenzierte Reaktionsmöglichkeiten, je nach dem, ob vorübergehende oder dauernde Störungen
  - Dauernde Störung (Rahmenbedingungen/Gerechtigkeitsvorstellungen/Gesamtbelastung) → Kündigung/Änderung des Systems
  - Vorübergehende Störung (wirtschaftliche Schieflage) → Aussetzen der Dotierung („Verschnaufpause“)
- Nachteil für den Arbeitgeber:  
Bedingte/befristete Zusage verringert die Bindungswirkung gegenüber den Mitarbeitern

## IV. Rechtliche Zulässigkeit

### 1. Geltung der Drei-Stufen-Theorie?

BAG vom 21.4.2009 – 3 AZR 674/07 Rn. 26, NZA-RR 2009, 548:

*„Das dreistufige Prüfungsschema ist eine Konkretisierung der Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit. Das bedeutet, dass dort, wo das Vertrauen abweichend von einer typischen Fallgestaltung nicht schutzbedürftig ist, die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit auch abweichend vom Prüfungsschema Eingriffe zulassen können.“*

- Kann Drei-Stufen-Theorie Vertrauen auf Verlängerung gleichzeitig begründen und schützen?  
Oder droht Zirkelschluss?



## IV. Rechtliche Zulässigkeit

### 1. Geltung der Drei-Stufen-Theorie?

Umgehungsverbot?

- **Aber:** Befristete/bedingte Zusage hat eben geringere Bindungswirkung (Aussicht statt Zusage)
- **Aber:** Kein Grundsatz, dass Nicht-Gewährung von Vorteilen den gleichen Regeln folgen muss wie der Schutz vor Nachteilen
  - TzBfG vs. KSchG
  - § 4a EFZG vs. § 3 EFZG
  - Einmalprämie vs. § 2 KSchG
  - etc. etc.
- **Aber:** Einmaldotierung eines Versorgungswerks zweifelsfrei zulässig

## **IV. Rechtliche Zulässigkeit**

### **2. Umgehung von § 2 KSchG (Änderungskündigung)**

- Gilt nicht für Befristung von Nebenleistungen (BAG 21.4.1993 – 7 AZR 297/92)

### **3. Befristungskontrolle § 14 TzBfG?**

- Gilt nicht für Befristung einzelner Vertragsbestandteile (BAG 14.1.2004 – 7 AZR 213/03)

## IV. Rechtliche Zulässigkeit

### 4. § 307 BGB Unbillige Benachteiligung?

- Gilt nicht für TV/BV
- Befristungen/Bedingungen für Hauptleistungen sind AGB-kontrollfähig
- Abwägung im Einzelfall
  - Dauer der Bindung
  - Freies oder gebundenes Ermessen für Verlängerungsentscheidung
  - Höhe der Hürden für Nicht-Verlängerung aus wirtschaftlichen Gründen

# V. Entscheidung über die Verlängerung einer Befristung

Gleiss Lutz

- Verlängerungsautomatik ist funktional wie Kündigung einer Dauerregelung (→ Drei-Stufen-Theorie greift)
- Freies Ermessen (Dotierungsfreiheit) kann vorbehalten werden, muss aber klar geregelt sein (§§ 305c, 307 BGB)
- Gebundenes Ermessen (§ 315 BGB) bei Nennung von Entscheidungskriterien
- Mitbestimmung des Betriebsrats (§ 87 Nr. 10 BetrVG)?

## VI. Sonderproblem bei Befristung von Risikoabsicherungsleistungen

Gleiss Lutz

Falls Befristung unwirksam, wie hoch ist die unverfallbare Anwartschaft?

1. *„Das Unternehmen schließt [für die Laufzeit dieses Anstellungsvertrages/für das laufende Geschäftsjahr] für Herr X eine Risikolebensversicherung über EUR 500.000 bei Invalidität und EUR 1 Mio. bei Tod ab.“*

Versicherungsvertragliche Lösung § 1b Abs. 2 BetrAVG: Keine unverfallbaren Ansprüche

2. *„Herr X bzw. seine Hinterbliebenen erhalten im Fall seiner Invalidität oder des Todes während der Laufzeit dieses Anstellungsvertrages eine Einmalzahlung von EUR 500.000 bzw. EUR 1 Mio.“*

Ratierliche Aufrechterhaltung des Anspruchs nach § 1b Abs. 1 BetrAVG?

# Prof. Dr. Martin Diller

Partner, Arbeitsrecht



Lautenschlagerstraße 21  
70173 Stuttgart  
T +49 711 8997-143  
M +49 172 7333378  
E martin.diller@gleisslutz.com

„Häufig empfohlen im Arbeitsrecht“  
JUVE Handbuch 2016/2017

„Einer der führenden Berater in  
Spezialbereichen: Gestaltung betrieblicher  
Altersversorgung“  
JUVE Handbuch 2018/2019

„... highlighted for both his employment and  
pensions and benefits practice ...“  
Who's Who Legal Germany 2016

„... a very strong employment lawyer.  
(client)“  
Chambers Europe 2016

## KOMPETENZEN

Martin Diller berät Mandanten im gesamten Arbeitsrecht, insbesondere im Betriebsverfassungsrecht, Tarifvertragsrecht sowie bei Restrukturierungen und Outsourcing. Ein besonderer Schwerpunkt ist die betriebliche Altersversorgung.

## PROFIL

Sein Studium absolvierte Martin Diller in Mainz. Er ist seit 1996 Partner bei Gleiss Lutz. Von 2000 bis 2007 war er Managing Partner der Sozietät. Martin Diller ist Fachanwalt für Arbeitsrecht. Er ist Mitglied des Herausgeberbeirats der Zeitschrift „Fachanwalt Arbeitsrecht“. Im Jahr 2014 wurde er in den Fachausschuss Arbeitsrecht der Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung (aba) berufen. Er ist Gründungsmitglied des „Eberbacher Kreises“.

Darüber hinaus war er langjähriger Generalsekretär der European Employment Lawyers Association (EELA). Seit 2016 ist Martin Diller Honorarprofessor an der Universität Würzburg.

Martin Diller spricht Deutsch, Englisch, Französisch und Italienisch.