

Hinweis: Alle Merkblätter in jeweils aktueller Fassung können Sie unter der Adresse „www.psvag.de“ erhalten.

## Merkblatt 300/M 5\*

### Die Betriebszugehörigkeit als Voraussetzung für den Eintritt der insolvenzgesicherten Unverfallbarkeit

(Stand: 1.18 / Ersetzt: 3.14)

#### Vorbemerkung:

Für die **Insolvenzversicherung** der betrieblichen Altersversorgung kommt es bei der Sicherung der Anwartschaften gem. § 7 Abs. 2, § 10 Abs. 3 des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) auf die Unverfallbarkeit gem. § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f BetrAVG an (vgl. Merkblatt 300/M 12).

#### 1. Beginn und Ende der Betriebszugehörigkeit

1.1 Die Betriebszugehörigkeit setzt die tatsächliche Verbundenheit eines Arbeitnehmers mit dem Betrieb eines Arbeitgebers voraus. Sie wird durch den Bestand eines Arbeitsverhältnisses bzw. eines Dienstverhältnisses gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 oder Satz 2 BetrAVG vermittelt.

Die Betriebszugehörigkeit ist Tatbestandsmerkmal für die Unverfallbarkeit nach § 30f Abs. 1 Satz 1 1. Halbsatz 2. Alternative BetrAVG.

Auch bei der Zusagedauer nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Abs. 1 Satz 1 1. Halbsatz 1. Alternative, § 30f Absätze 2 und 3 BetrAVG ist die Betriebszugehörigkeit bedeutsam. Eine Zusagezeit ohne damit verbundene Betriebszugehörigkeit ist nicht vom BetrAVG erfasst.

1.2 Die Betriebszugehörigkeit beginnt zu dem Zeitpunkt, ab dem der Arbeitnehmer bzw. Dienstverpflichtete seine vertraglichen Verpflichtungen gegenüber seinem Arbeitgeber zu erbringen hat.

1.3 Der Beginn der Betriebszugehörigkeit ist als Tatbestandsmerkmal ein tatsächliches Ereignis und kann durch die Anrechnung von Vordienstzeiten grundsätzlich nicht fingiert werden. Es gelten jedoch folgende Ausnahmen:

1.3.1 Fiktion des Beginns der Betriebszugehörigkeit durch Gesetz (z. B. § 9 Gesetz über einen Bergmannsversorgungsschein, Nordrhein-Westfalen, Saarland; § 8 Abs. 3 Soldatenversorgungsgesetz; § 12 Abs. 1, S. 1 i.V.m. § 6 Abs. 2 Arbeitsplatzschutzgesetz).

1.3.2 Fiktion des Beginns der Betriebszugehörigkeit in einer Versorgungszusage durch Anrechnung von Vordienstzeiten unter nachstehenden Voraussetzungen:

- Die Anrechnung bezieht sich nicht nur auf die Erfüllung von Wartezeiten und/oder die versorgungsfähige Dienstzeit für die Höhe der Versorgungszusage, sondern auch auf deren Unverfallbarkeit.
- Die Anrechnung bezieht sich nur auf eine von einer Versorgungszusage begleitete Beschäftigungszeit, die unmittelbar und nahtlos an das Arbeitsverhältnis heranreicht, das eine neue Versorgungsanwartschaft begründet; d. h. die verfallbare Versorgungsanwartschaft aus dem vorherigen Arbeitsverhältnis darf zum Zeitpunkt der Anrechnungszusage noch nicht (durch Ausscheiden) erloschen gewesen sein (vgl. Ziffer 1.6).

1.3.3 Für die Berechnung des erworbenen Anspruchs aus einer unverfallbaren Versorgungsanwartschaft gemäß § 2 BetrAVG ist im Falle der Ziffern 1.3.1 und 1.3.2 von dem fiktiven Beginn der Betriebszugehörigkeit auszugehen.

1.4 Die vertragliche Anrechnung von Vordienstzeiten über Ziffer 1.3.2 hinaus führt zwar nicht die Unverfallbarkeit nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG mit der Folge der Insolvenzversicherung herbei, doch kann sie sich arbeitsvertraglich im Verhältnis Arbeitgeber - Arbeitnehmer auswirken.

Sofern Anwartschaften auf betriebliche Altersversorgung nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG unverfallbar geworden und gemäß § 7 Abs. 2 BetrAVG insolvenzgeschützt sind, kann sich eine nicht zu berücksichtigende vertragliche Anrechnung von Vordienstzeiten nur auf den möglichen Versorgungsanspruch und insoweit auf die Höhe des gemäß § 2 Abs. 1 BetrAVG zeitanteilig erdienten Betrags auswirken.

1.5 Ist die Versorgungszusage aus einem Arbeitsverhältnis bei einem Vorarbeitgeber bereits unverfallbar und wird diese vom ehemaligen Arbeitgeber auf den neuen Arbeitgeber nach § 4 BetrAVG übertragen, so sind die Zuwächse sofort unverfallbar. Zu den Auswirkungen der Übertragung einer Versorgungszusage vom ehemaligen auf den neuen Arbeitgeber auf die gesetzliche Insolvenzversicherung vgl. Merkblatt 300/M 15.

Findet keine Übertragung nach § 4 BetrAVG statt, so bleibt die unverfallbare Anwartschaft beim alten Arbeitgeber bestehen. Für eine vom neuen Arbeitgeber erteilte Versorgungszusage beginnt der Lauf der Unverfallbarkeitsfrist(en) nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG neu, auch wenn der Arbeitgeber arbeitsvertraglich Zeiten aus dem vorherigen Arbeitsverhältnis anrechnet.

\* Merkblätter informieren in allgemeiner Form über die Insolvenzversicherung aufgrund des BetrAVG und geben die derzeitige Rechtsauffassung des PSVaG wieder. Sie stehen unter dem Vorbehalt, dass sich die Rechtslage - insbesondere durch die Rechtsprechung - nicht ändert. Merkblätter haben nicht den Charakter von Verwaltungsrichtlinien und -anordnungen.

- 1.6 Eine noch verfallbare Versorgungsanwartschaft kann (bevor sie durch Ausscheiden erloschen ist) durch Vertrag zwischen altem Arbeitgeber, neuem Arbeitgeber und Arbeitnehmer übernommen und fortgeführt werden mit der Folge, dass sich die beim alten Arbeitgeber verbrachten Betriebszugehörigkeits- und Zusagezeiten auf den Eintritt der Unverfallbarkeit beim neuen Arbeitgeber auswirken.
- 1.7 Die Betriebszugehörigkeit endet spätestens zu dem Zeitpunkt, ab dem das Arbeitsverhältnis rechtlich nicht mehr besteht; normalerweise ist das der Zeitpunkt, zu dem eine Kündigung wirksam wird.
- 1.7.1 Im Insolvenzfall wird die Betriebszugehörigkeit nur bis zum Eintritt des Sicherungsfalles berücksichtigt (§ 7 Abs. 2 BetrAVG).

## 2. Unterbrechung der Betriebszugehörigkeit

Zur Erfüllung der Unverfallbarkeitsfrist(en) nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG ist grundsätzlich eine **ununterbrochene** tatsächliche Betriebszugehörigkeit erforderlich.

Eine - auch kurzfristige - **rechtliche Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses**, auf dem die Betriebszugehörigkeit beruht, unterbricht die tatsächliche Betriebszugehörigkeit und damit den Lauf der gesetzlichen Unverfallbarkeitsfrist(en).

## 3. Fortbestand der Betriebszugehörigkeit

- 3.1 Die **tatsächliche Unterbrechung der Betriebszugehörigkeit** (Krankheit, Urlaub, Streik) bei rechtllichem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses, auf dem die Betriebszugehörigkeit beruht, unterbricht nicht den Lauf der Unverfallbarkeitsfrist(en). Die Zeiten der tatsächlichen Unterbrechung sind in der Regel bei der Berechnung der Frist(en) nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG mitzuzählen.
- 3.2 Eine **Fiktion** der **Fortdauer** der tatsächlichen Betriebszugehörigkeit kann beruhen auf
  - 3.2.1 gesetzlicher Anordnung des Ruhens des Arbeitsverhältnisses und der Anrechnung der Betriebszugehörigkeit für die Zeit des Ruhens (z. B.: § 1 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 6 Eignungsübungsgesetz; § 1 Abs. 1 i.V.m. § 6 Abs. 2 Arbeitsplatzschutzgesetz; § 10 Abs. 2 Satz 1 Mutterschutzgesetz),
  - 3.2.2 tarifvertraglicher Anordnung des Ruhens des Arbeitsverhältnisses und der Anrechnung der Betriebszugehörigkeit für die Zeit des Ruhens (z. B.: § 9 Abs. 2 des Bundesrahmentarifvertrages für das Baugewerbe, BRTV),
  - 3.2.3 vertraglicher Regelung des Ruhens des Arbeitsverhältnisses und der Anrechnung der Betriebszugehörigkeit für die Zeit des Ruhens.
- 3.2.3.1 Eine dahingehende Abrede muss den ernsthaften und klaren Willen der Parteien zum Ausdruck bringen, dass zwar die Hauptverbindlichkeiten - Entgeltzahlung und Erbringen der Arbeitsleistung - aus dem Arbeitsverhältnis für eine bestimmte Zeit zum Ruhen kommen, dieses selbst aber rechtlich nicht unterbrochen werden soll. Dies geschieht in der Regel durch Vereinbarung eines unbezahlten Urlaubs.
- 3.2.3.2 Nach dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 15.12.1971 (BB 1972 S. 1096) gilt das versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis bis zu einer Dauer von 3 Wochen nicht als unterbrochen, auch wenn die Pflichten zur Erbringung der Arbeitsleistung und der Entgeltzahlung ruhen. Für eine zeitlich darüber hinausgehende Vereinbarung von unbezahltem Urlaub anstelle einer Kündigung oder Aufhebung des Arbeitsverhältnisses bedarf es wichtiger Gründe, wenn mit derartigen Vereinbarungen über den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses die Betriebszugehörigkeit auch mit Wirkung auf die Unverfallbarkeit nicht als unterbrochen angesehen werden soll.

## 4. Konzern

- 4.1 Auch bei Konzernen gelten die Regeln über die Anrechnung von Vordienstzeiten (vgl. Ziffer 1.3.2) und die Übernahme der Versorgungszusage (vgl. Ziffer 1.5; 1.6); denn beim Arbeitsplatzwechsel eines Arbeitnehmers auch im Konzern wird das Arbeitsverhältnis jeweils tatsächlich und rechtlich beendet und wieder neu begründet. Das gleiche gilt für den Lauf der Betriebszugehörigkeits- und Zusagezeiten bei den einzelnen Arbeitgebern im Hinblick auf die Erfüllung der Unverfallbarkeitsfrist(en) nach § 1b Abs. 1 Satz 1, § 30f Absätze 1, 2 und 3 BetrAVG.
- 4.2 Führen jedoch Konzernunternehmen eine einheitliche betriebliche Altersversorgung für alle Unternehmen durch, besteht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass durch den Arbeitgeberwechsel die Zusagezeiten nicht unterbrochen werden, weil auf der einen Seite der neue Arbeitgeber dem Versorgungsversprechen schuldmitübernehmend beiträgt und auf der anderen Seite der alte Arbeitgeber für den bei ihm erworbenen Teil weiter gesamtschuldnerisch mithaftet.