

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BetrAVG §§ 1, 7, 17

- a) Eine Versorgungszusage soll in aller Regel unabhängig davon, wann und von wem sie erteilt oder übernommen wird, die gesamten für ein Unternehmen geleisteten und noch zu leistenden Dienste mit abgelten. Das gilt bei wirtschaftlicher Einheit des Unternehmens auch dann, wenn eine GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin in eine Kommanditgesellschaft eintritt und mit deren bisherigem Geschäftsführer unter Fortsetzung bisheriger Vertragsbeziehungen ein eigenes Dienstverhältnis eingeht.
- b) Ist ein Versorgungsberechtigter für denselben Betrieb zeitweise in einer Unternehmerstellung tätig gewesen, so ist dies für die Berechnung der zwölfjährigen Wartezeit nach § 1 Abs. 1 (zweite Alternative) BetrAVG mindestens dann unschädlich, wenn die Summe der Arbeitnehmerzeiten allein schon 12 Jahre erreicht. Ohne Belang ist hierbei, ob die Dienstzeit von Anfang an von einer Versorgungszusage begleitet gewesen ist.

BGH, Urt. v. 4. Mai 1981 - II ZR 100/80 - OLG Köln

LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 100/80

URTEIL

Verkündet am

4. Mai 1981

Kaufmann

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dipl.-Ing. Karl August L [REDACTED], Lu [REDACTED] ring [REDACTED]
Ma [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den P [REDACTED]-Si [REDACTED]-Verein, Versicherungsverein auf
Gegenseitigkeit, vertreten durch seine Vorstandsmitglieder,
Rechtsanwalt Dr. Jürgen P [REDACTED] und Dr. Eckhart W [REDACTED]
Ob [REDACTED] Ufer [REDACTED], K [REDACTED].

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Mai 1981 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Brandes für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 19. März 1980 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es die Klage wegen eines Betrages von 4.454,16 DM für die Monate Oktober bis Dezember 1976 mit Zinsen abgewiesen hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 20. September 1911 geborene Kläger trat am 1. Oktober 1939 als technischer Angestellter in das Bauunternehmen F. u. A. L. KG in M. ein. Seit Oktober 1938 war er an dieser Gesellschaft als



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Kommanditist mit 13,3 % beteiligt; am 9. August 1947 wurde er mit diesem Kapitalanteil persönlich haftender Gesellschafter.

Am 29. Dezember 1956 sagte die Kommanditgesellschaft dem Kläger unter Hinweis auf dessen bisherige Tätigkeit als Angestellter und später als geschäftsführender Gesellschafter eine Altersversorgung in Höhe des Ruhegehalts eines verheirateten Oberregierungsrats zu.

Durch Vertrag vom 20. Februar 1971 wurde eine GmbH die einzige persönlich haftende Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft. Der Kläger beteiligte sich am Kapital beider Gesellschaften; seine unmittelbare und seine über die GmbH vermittelte Beteiligung an der Kommanditgesellschaft betrug zusammengerechnet 12 %. Durch Beschluß der Gesellschafterversammlung der GmbH vom 20. Februar 1971 wurde er zu deren alleinigem Geschäftsführer bestellt. Sein Anstellungsverhältnis zur GmbH wurde durch einen Dienst- und Pensionsvertrag vom 31. März 1971 geregelt, in dessen § 2 es heißt:

"Das zwischen Herrn L. [REDACTED] und der KG bereits bestehende Vertragsverhältnis wird nunmehr zwischen ihm und der GmbH fortgesetzt mit der Maßgabe, daß die Bestimmungen dieses Vertrages mit Wirkung vom 1. Januar 1971 inkraft treten."

In §§ 6 bis 11 des Vertrages ist dem Kläger eine Altersversorgung in gleicher Höhe zugesagt, wie sie die Kommanditgesellschaft versprochen hatte. Auf Anfrage

der Kommanditgesellschaft vom 26. März 1975 beim beklagten P [REDACTED]-S [REDACTED]-Verein, ob die Versorgungszusagen bestimmter Betriebsangehöriger sicherungspflichtig seien, antwortete dieser:

"Wir neigen zu der Auffassung, daß auch die betriebliche Altersversorgung für Herrn R [REDACTED] und Fr. L [REDACTED] sicherungspflichtig ist, da vermutlich der Sozialversicherungsträger - ähnlich wie im Falle des Herrn L [REDACTED] (des Klägers) - entschieden hätte."

Die Kommanditgesellschaft zahlte daraufhin entsprechende Beiträge auch für den Kläger.

Am 18. Februar 1976 wurde über das Vermögen der Gesellschaften das Konkursverfahren eröffnet. Der Konkursverwalter kündigte dem Kläger zum 30. September 1976. Der Kläger, der am 20. September 1976 das 65. Lebensjahr vollendet hatte, hat vorgezogenes Altersruhegeld aus der gesetzlichen Rentenversicherung beantragt, das ihm mit Wirkung ab 1. März 1976 bewilligt wurde. Wegen des Konkurses erhält er keine betrieblichen Versorgungsleistungen. Er nimmt daher den Beklagten als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung in Anspruch. Mit der Klage hat er zunächst Versorgungsbezüge vom 1. September bis 31. Dezember 1976 in Höhe von 11.877,78 DM (= monatlich 2.969,45 DM) geltend gemacht. Das Landgericht hat der Klage nur für den Zeitraum vom 1. Oktober bis 31. Dezember 1976 stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch in Höhe von 4.454,16 DM (= 1.484,72 DM monatlich für Oktober, November und Dezember 1976) nebst Zinsen weiter.

Entscheidungsgründe:

26.2.79
1. Nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichts gehörte der Kläger in der Zeit vom 9. August 1947 bis zum 31. Dezember 1970 als persönlich haftender Gesellschafter der F. u. A. L. [REDACTED] KG nicht zu dem nach § 17 Abs. 1 BetrAVG geschützten Personenkreis. Er ist für diese Zeit als Unternehmer zu betrachten, dem die Vergünstigungen des Betriebsrentengesetzes nicht zugute kommen und dem namentlich das mit seiner kaufmännischen Tätigkeit verbundene Insolvenzrisiko durch dieses Gesetz nicht abgenommen werden soll (BGHZ 77, 233, 236 ff). Dagegen war er vom 1. Oktober 1939 bis zum 8. August 1947 als technischer Angestellter trotz seiner Kommanditbeteiligung von 13,3 % Arbeitnehmer im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG (BGHZ 77, 94, 104). Ferner erfüllte er entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts vom 20. Februar 1971 bis zur Konkurseröffnung am 18. Februar 1976 die Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG, da er aufgrund seiner unmittelbaren und mittelbaren Beteiligung an der Kommanditgesellschaft von zusammen gerechnet nur 12 % nicht als Unternehmer zu gelten hat (BGHZ 77, 94, 104 ff).

2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats richtet sich hiernach der auf § 7 BetrAVG gestützte Anspruch des Klägers auf eine insolvenzgesicherte Rente danach, inwieweit die ihm versprochene Versorgung zeitanteilig auf seine Gesamttätigkeit als (oder wie ein) Arbeitnehmer entfällt (BGHZ 77, 233, 245, 249; Urt. v. 16. 6. 80 - II ZR 195/79, NJW 1980, 2471). Hierbei

kommt es allein auf den letzten Pensionsvertrag vom 31. März 1971 an, nach dessen §§ 1 und 2 die Komplementär-GmbH das zwischen dem Kläger und der Kommanditgesellschaft bestehende Vertragsverhältnis unter Einbeziehung früherer Versorgungszusagen fortgesetzt hat. Die Auffassung des Berufungsgerichts, auf diese Abrede könne der Kläger seinen Anspruch gegen den Beklagten nicht stützen, weil er als alleiniger Geschäftsführer der GmbH persönlich unabhängig gewesen sei, beruht auf dem Gedanken der Vertragsparität, der nach der erwähnten Rechtsprechung des Senats für die Einbeziehung des Klägers in den Schutzbereich des § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG keine Rolle spielte. Daß an die Stelle der Kommanditgesellschaft (oder neben sie) deren persönlich haftende Gesellschafterin als Pensionsschuldner getreten war, ist für die Berechnung des insolvenzgesicherten Teils der Versorgungsbezüge gleichgültig, da der Kläger nach wie vor für dasselbe Unternehmen tätig gewesen ist und es hierauf für die Reichweite einer Versorgungszusage entscheidend ankommt. Denn eine solche Zusage soll in aller Regel die gesamten für das Unternehmen geleisteten und in Zukunft noch zu leistenden Dienste mit abgelden, wie auch hier durch den Hinweis auf den Dienstbeginn des Klägers am 1. Oktober 1939 und den Ansatz einer entsprechenden Zahl von Dienstjahren als Grundlage für die Ruhegehaltsberechnung im Vertrag von 1971 (§ 1 Abs. 2, § 7 Abs. 1) deutlich zum Ausdruck gekommen ist (vgl. BGHZ 61, 31, 34, 36; 77, 233, 249 a. E.). Hierauf ist es grundsätzlich ohne Einfluß, daß ein anderer als der rechtliche Unternehmensträger die Pensionsverpflichtung übernimmt. Dies

zeigt schon ein Blick auf § 1 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG: Danach unterbricht die Übernahme der Versorgungszusage durch eine andere Person (z. B. bei einem Betriebsübergang nach § 613 a BGB) nicht den Lauf der Zehnjahresfrist für die Unverfallbarkeit einer Versorgungswartschaft. Um so mehr muß dies gelten, wenn in einer Kommanditgesellschaft lediglich der alte durch einen neuen persönlich haftenden Gesellschafter ersetzt wird und dieser in eine bestehende Pensionszusage, für die er nach § 128 HGB ohnehin haftet, formalrechtlich eintritt.

Es kann keine Rede davon sein, daß der Kläger, wie die Revisionserwiderung meint, spätestens mit dem Wechsel des persönlich haftenden Gesellschafters in der Kommanditgesellschaft ein völlig neues Dienstverhältnis als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH eingegangen sei, das mit seiner früheren Tätigkeit als Angestellter der Kommanditgesellschaft nichts mehr zu tun gehabt habe. Beide Gesellschaften sind vielmehr für die Anwendung der Pensionssicherungsbestimmungen als eine wirtschaftliche Einheit zu betrachten (BGHZ 77, 94, 105). Daß die GmbH hier einen selbständigen Geschäftsbetrieb unterhalten habe und der Kläger für diesen tätig gewesen sei (vgl. Urt. d. Sen. v. 9. 6. 80 - II ZR 180/79, WM 1980, 822 = ZIP 1980, 562), ist nicht vorgetragen.

3. Bei Eintritt des Sicherungsfalles, der Konkursöffnung am 18. Februar 1976, war der Kläger noch nicht "Versorgungsempfänger" im Sinne des § 7 Abs. 1 BetrAVG (vgl. hierzu BGHZ 77, 233, 245 ff). Allerdings hätte er,

nachdem er mit dem Ablauf des 19. September 1974 das 63. Lebensjahr vollendet hatte, Altersruhegeld aus der gesetzlichen Rentenversicherung beantragen und alsdann nach § 6 BetrAVG die Zahlung einer vorgezogenen Betriebsrente verlangen können. Davon hat er jedoch erst nach Konkurseröffnung Gebrauch gemacht. Infolgedessen ist der Tatbestand des § 7 Abs. 1 BetrAVG nicht erfüllt.

4. Dem Kläger steht aber ein Anspruch gegen den Beklagten gemäß § 7 Abs. 2 BetrAVG zu, weil er am 18. Februar 1976 eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft nach § 1 BetrAVG hatte. Denn seine Versorgungszusage bestand länger als drei Jahre, und der Beginn seiner Betriebszugehörigkeit (1. Oktober 1939) lag mehr als 36 Jahre - und damit erheblich länger als die nach § 1 Abs. 1 Satz 1 (2. Alternative) BetrAVG erforderlichen zwölf Jahre - zurück. Selbst wenn man den Zeitraum unberücksichtigt läßt, in dem der Kläger als persönlich haftender Gesellschafter für sein eigenes Unternehmen tätig gewesen ist, verbleibt als Summe der Zeiten vom 1. Oktober 1939 bis 8. August 1947 und vom 20. Februar 1971 bis 28. Februar 1976 immer noch ein ausreichender Zeitraum von über zwölf Jahren der Betriebszugehörigkeit, auf die es ungeachtet des zwischenzeitlichen formalen Schuldnerwechsels auch in diesem Zusammenhang allein ankommt.

Ebenfalls ohne Belang ist hierbei, daß dieser Zeitraum nicht von Anfang an von einer Versorgungszusage "begleitet" gewesen ist (Urt. d. Sen. v. 9. 3. 81 - II ZR 171/79 u. v. 16. 3. 81 - II ZR 222/79, zur Veröffentlichung vorgesehen). Die von der Revisionserwiderung

dazu angeführte Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urt. v. 3. 8. 78 - 3 AZR 19/77, NJW 1979, 446 u. v. 25. 1. 79 - 3 AZR 1096/77, DB 1979, 1183) betrifft die hier nicht interessierende vertragliche Anrechnung von Vordienstzeiten in einem anderen Betrieb. Wie bereits dargelegt wurde, hat der Kläger seit dem 1. Oktober 1939 fortlaufend, wenn auch nicht durchweg als oder wie ein Arbeitnehmer, dem Unternehmen gedient. Zwar vertritt das Bundesarbeitsgericht den Standpunkt, wenn das Arbeitsverhältnis unterbrochen und danach mit zeitlichem Abstand ein neues begründet worden ist, könnten die von Versorgungszusagen begleiteten Dienstzeiten im ersten und zweiten Arbeitsverhältnis für die Berechnung der Unverfallbarkeitsfrist ohne besondere Absprache nicht zusammengerechnet werden (Urt. v. 14. 8. 80 - 3 AZR 1123/78, ZIP 1981, 200). Dies begründet es damit, das Gesetz sehe "einen Arbeitnehmer nur dann als schutzwürdig an, wenn er eine gewisse Mindestbetriebstreue erbracht hat, die nicht weiter zerlegt werden kann". Eine "Zerlegung" der Betriebstreue scheidet hier aber mit Rücksicht auf die ununterbrochene Betriebszugehörigkeit des Klägers aus. Daß bei den durchlaufenden Dienstleistungen für den Betrieb zeitweise das Unternehmerinteresse im Vordergrund gestanden hat und infolgedessen die Insolvenzsicherung für einen entsprechenden Teil der Versorgungsbezüge entfällt, ist im Rahmen des § 1 BetrAVG mindestens dann unschädlich, wenn die Summe der Arbeitnehmerzeiten, wie hier, allein schon die gesetzliche Zwölfjahresfrist erreicht.

5. Dagegen läßt sich der Klageanspruch nicht darauf stützen, daß der Beklagte in seinem Schreiben vom 26. März 1975 zum Ausdruck gebracht hat, er neige dazu, die betriebliche Altersversorgung auch des Klägers als sicherungspflichtig anzusehen, und daß er entsprechende Beiträge entgegengenommen hat. Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 16. Februar 1981 in der Parallelsache II ZR 95/80 (WM 1981, 453) ausgeführt hat, liegt hierin weder eine - dem Beklagten gar nicht zustehende - authentische Gesetzesauslegung, aus der sich ein verbindliches Anerkenntnis künftiger Leistungspflicht herleiten ließe, noch handelt der Beklagte angesichts der vorsichtigen Fassung seines Schreibens gegen Treu und Glauben, indem er sich weigert, mehr zu leisten, als ihm das Gesetz vorschreibt.

6. Zu einer abschließenden Entscheidung ist der Senat nicht imstande. Der Kläger hat die Versorgungszusage von 1956 in einem Zeitpunkt erhalten, als er schon seit Jahren persönlich haftender Gesellschafter und damit Unternehmer war. Diese Zusage ist inhaltlich nahezu unverändert in den Pensionsvertrag von 1971 eingegangen. Obwohl inzwischen über 14 Jahre verstrichen waren, in denen der Kläger weiterhin für das Unternehmen gearbeitet hatte, und obwohl er künftig die Verantwortung als Geschäftsführer- wenn auch unter Fortfall seiner vollen Haftung nach § 128 HGB - allein zu tragen hatte, läßt sich ohne weitere tatrichterliche Feststellungen nicht ausschließen, daß seine Gesellschafterstellung und zeitweilige Unternehmereigenschaft für die Höhe seiner Versorgung von Bedeutung gewesen sind

und ihm infolgedessen mehr versprochen worden ist, als er ohne diese Eigenschaften erhalten hätte. Sollte dies der Fall sein, so könnte die vertraglich geschuldete Pension für die Bemessung des Ausfallanspruchs gegen den Beklagten entsprechend zu kürzen sein. Dabei ist jedoch nicht, wie das Berufungsgericht es getan hat, auf die Stärke der Verhandlungsposition des Klägers abzustellen, sondern es kommt darauf an, ob die Versorgungszusage von 1971 aus Gründen, die mit dem Dienstverhältnis nichts zu tun haben, offenbar über das Maß dessen hinausgegangen ist, was bei Fremdgeschäftsführung unter sonst gleichen Verhältnissen, bei gleichen Leistungen und gleich langer Tätigkeit für das Unternehmen objektiv üblich und wirtschaftlich vernünftig gewesen wäre (BGHZ 77, 94, 106 u. 233, 249; Urt. d. Sen. v. 14. 7. 80 - II ZR 224/79, ZIP 1980, 778 = WM 1980, 1114).

7. Die Sache ist daher an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit dieses die noch notwendigen Feststellungen treffen und alsdann unter Berücksichtigung

des § 2 i.V.m. § 7 Abs. 2 Satz 3 und 4 BetrAVG
und der zeitweiligen Unternehmerstellung des Klägers
den insolvenzgesicherten Anteil der ihm versprochenen
Rente errechnen kann.

Stempel	Dr. Schulze	Fleck	Richter am	Brandes
			Bundesgerichts-	
			hof Dr. Bauer	
			kann urlaubs-	
			halber nicht	
			unterschreiben.	

Stempel