

# Bundesarbeitsgericht

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

§§ 1 Abs 2, 7 Abs 5 S 3,10, 16, 30 Abs 3 BetrAVG

- 1. § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG bestimmt im Wege einer gesetzlich unwiderlegbaren Vermutung einen auf zwei Jahre begrenzten, objektiven Ausschluss und erfasst in seiner seit dem 1. Januar 2005 geltenden Fassung auch Zusagen und Verbesserungen von bestehenden Zusagen - wie etwa Anpassungen nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG -, die auf einem (streitigen) Urteil beruhen.**
- 2. Der Pensions-Sicherungs-Verein VVaG als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung haftet nach § 30 Abs. 3 BetrAVG idF des Siebten Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 12. Juni 2020 (BGBl. I S. 1248) für die Einstandspflicht (§ 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG) eines insolventen Arbeitgebers, wenn der Sicherungsfall vor dem 1. Januar 2022 eingetreten ist und die Pensionskasse die nach der Versorgungszusage des Arbeitgebers vorgesehenen Leistungen um mehr als die Hälfte kürzt oder das Einkommen des ehemaligen Arbeitnehmers wegen der Kürzung unter die von Eurostat für Deutschland ermittelte Armutgefährdungsschwelle fällt.**

BAG, Urteil vom 21.7.2020 Az. : 3 AZR 142/16

### **Tenor:**

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 2. Oktober 2015 - 10 Sa 4/15 - teilweise aufgehoben und hinsichtlich der Sachentscheidung zur Klarstellung wie folgt neu gefasst:

Auf die Berufung des Klägers wird - unter Zurückweisung der weiter gehenden Berufung - das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 30. Januar 2014 - 6 Ca 3482/13 - teilweise abgeändert und zur Klarstellung wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ab Dezember 2014 jeweils im Dezember eines Jahres ein Weihnachtsgeld iHv. 1.451,05 Euro brutto zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen. Die Kosten des arbeitsgerichtlichen Verfahrens und der Berufung haben der Kläger zu 2/3 und der Beklagte zu 1/3 zu tragen.

### **Tatbestand:**

1

Die Parteien streiten über die Pflicht des Beklagten als Träger der gesetzlichen Insolvenzversicherung für gerichtlich durchgesetzte Anpassungen laufender Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zum 1. Dezember 2003 und zum 1. Dezember

2009 sowie für die Einstandspflicht des ehemaligen Arbeitgebers des Klägers für Leistungsherabsetzungen durch eine Pensionskasse einzutreten.

2

Der Kläger schloss im September 1977 mit der N GmbH - einem damals noch zum D-Konzern gehörenden Unternehmen - einen Arbeitsvertrag mit Wirkung vom 1. Oktober 1977. Dieser bestimmt in seinem § 7:

„Für das Arbeitsverhältnis gelten weiterhin die Arbeitsordnung der D in ihrer jeweiligen Fassung, die tariflichen Bestimmungen für die chemische Industrie, Tarifbereich Hessen, sowie die gesetzlichen Vorschriften. Die derzeit gültige Fassung der D-Arbeitsordnung ist beigelegt.“

3

Die vom Gesamtbetriebsrat und dem Vorstand der D gezeichnete D-Arbeitsordnung vom 24. Oktober 1974 bestimmt in ihrem Abschnitt B Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis ua.:

„1. Pensionskasse

Jeder Arbeitnehmer ist verpflichtet, seine Aufnahme in die D-Pensionskasse zu beantragen, es sei denn, daß er satzungsgemäß nicht Mitglied werden kann. Nach seiner Aufnahme muß er während der Dauer des Arbeitsverhältnisses Mitglied bleiben.“

4

Der Arbeitsvertrag wurde dem Kläger mit einem Einstellungsschreiben vom 5. September 1977 übersandt. Darin ist ua. folgender Hinweis enthalten:

„Nach 6 Monaten Firmenzugehörigkeit werden Sie mit dem ersten Tag des folgenden Kalendervierteljahres Mitglied der D-Pensionskasse.“

5

Die Satzung der D-Pensionskasse regelt ua.:

„§ 1

Name, Form, Sitz und Zweck der Kasse

1.

Die Kasse führt den Namen D-Pensionskasse.

2.

Die Kasse ist ein kleinerer Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit im Sinne des § 53 des Versicherungsaufsichtsgesetzes.

3.

Der Sitz der Kasse ist F.

4.

Die Kasse hat den Zweck, ihren Mitgliedern und deren Hinterbliebenen nach dieser Satzung Pensionen (Ruhegeld, Witwengeld, Waisengeld) zu zahlen.

§ 2

Mitgliedschaft

1.

Die über 21 Jahre alten Beschäftigten der D können ordentliche Mitglieder der Kasse werden. ...

...

3.  
Der Kassenvorstand kann im Einvernehmen mit der D die Belegschaftsmitglieder einer anderen Firma (angeschlossene Firma) zur ordentlichen Mitgliedschaft zulassen. ...

...

### § 3

Beginn und Ende der Mitgliedschaft

1.  
Ein Beschäftigter, der die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 erfüllt, wird Kassenmitglied, wenn ihm nicht binnen einem Monat nach Eingang seiner Anmeldung bei der Kasse eine Ablehnung des Kassenvorstandes zugeht. Die Mitgliedschaft beginnt nach Ablauf einer 6-monatigen Zugehörigkeit zur D der zu der angeschlossenen Firma mit dem ersten Tage des folgenden Kalendervierteljahres.

...

### § 4

Einnahmen der Kasse

Die Kasse hat folgende Einnahmen:

1.  
Mitgliederbeiträge,
2.  
Ausgleichsbeiträge der D und der angeschlossenen Firmen,

...

### § 5

Mitgliederbeiträge

1.  
Für ordentliche Mitglieder beträgt der monatliche Mitgliederbeitrag 2% des beitragspflichtigen Einkommens. ...

2.

Der Mitgliederbeitrag ist monatlich nachträglich zu entrichten. Die D und die angeschlossenen Firmen behalten die Beiträge ihrer Beschäftigten vom Arbeitsentgelt ein und führen sie kostenfrei an die Kasse ab.

3.  
Für angeschlossene Mitglieder wird das beitragspflichtige Einkommen vom Kassenvorstand festgesetzt. Angeschlossene Mitglieder zahlen zu ihren Mitgliederbeiträgen einen Zuschlag von 150%.

...

## § 6

### Ausgleichsbeiträge

1.  
Das Vermögen der Kasse wird durch Ausgleichsbeiträge der D und der angeschlossenen Firmen in dem Umfang aufgefüllt, wie es nach dem von der Aufsichtsbehörde genehmigten Geschäftsplan in Verbindung mit der nach § 21 aufzustellenden versicherungstechnischen Bilanz erforderlich ist. ...“

6

Bei der N GmbH galt seit dem 1. Oktober 1976 eine „Betriebsvereinbarung über die Weihnachtsvergütung für Pensionäre“ vom 20. Oktober 1976, die auszugsweise lautet:

„§ 1

(1)  
Jeder Ruhegeldempfänger der D-Pensionskasse (DuPk) und/oder Beamten-Pensionskasse der D (BPK), der als Belegschaftsmitglied der N in den Ruhestand getreten ist, erhält jedes Kalenderjahr als zusätzliche Versorgungsleistung - die historisch bedingt wegen des üblichen Auszahlungstermins als Weihnachtsvergütung für Pensionäre bezeichnet wird - einen Grundbetrag von 10 % seines letzten Monatseinkommens und dazu für jeden vollendete D/N-Dienstjahr einen Steigerungsbetrag von 1 % dieses Monatseinkommens. Das gleiche gilt für Mitarbeiter, die ohne Ruhegeldempfänger der DuPK und/oder BPK zu sein, Pensionsleistungen der N erhalten, auf die ein Rechtsanspruch besteht, sofern sie bis zum Eintritt des Pensionsfalls mindestens fünf anrechenbare N-Dienstjahre zurückgelegt haben. Bei unterbrochener Betriebszugehörigkeit besteht kein Rechtsanspruch auf Anrechnung der Dienstjahre, die vor der letzten Unterbrechung liegen.“

7

Darüber hinaus galt bei der N GmbH ab dem 1. August 1978 eine „Betriebsvereinbarung über die Zahlung einer Pensionszulage“ vom 31. Juli 1978. Diese regelt auszugsweise:

„§ 1

1.

Die N gibt allen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, mit Ausnahme der Personen mit einzelvertraglicher Pensionsregelung für den Teil des Arbeitseinkommens, der über

der Beitragsbemessungsgrenze der D-Pensionskasse (DuPK) liegt, eine Zusage über die Zahlung einer Pensionszulage.

Die Bezeichnung Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands tritt für die dieser Kasse angehörigen Mitglieder an die Stelle der in dieser Betriebsvereinbarung genannten D-Pensionskasse (DuPK).

## § 2

### (1)

Ein Anspruch auf Pensionszulage entsteht zugunsten von Personen, die wegen Erreichens der Altersgrenze oder wegen Arbeitsunfähigkeit in den Ruhestand getreten sind oder die nach ihrem Ausscheiden aus der N gesetzliche Ansprüche nach dem Betriebsrentengesetz erworben haben. Er entsteht außerdem für Hinterbliebene von Personen, die als Mitarbeiter der N oder als Empfänger einer Pensionszulage gemäß dieser Betriebsvereinbarung gestorben sind.

### (2)

Die Pensionszulage wird mit Beginn des Monats gezahlt, der auf das Erreichen der Altersgrenze, den Beginn der Arbeitsunfähigkeit (Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit) oder auf den Todesfall folgt, aber nicht vor dem Zeitpunkt, zu dem die Zahlung eines Entgeltes aus dem Arbeitsverhältnis aufhört.“

8

Die N GmbH beendete mit Ablauf des 30. Juni 1980 ihre Stellung als angeschlossene Firma der D-Pensionskasse und schloss deshalb mit ihrem Betriebsrat unter dem 5. Mai 1980 die „Betriebsvereinbarung über die Mitgliedschaft in der Pensionskasse der Chemischen Industrie Deutschlands (PKCh)“. Diese beinhaltet ua. folgende Regelungen:

## „§ 1

### 1.1

Im Einvernehmen mit dem Betriebsrat beendet die N ihre Stellung als angeschlossene Firma der D-Pensionskasse am 30.06.1980, 24.00 Uhr, und schließt sich ab 01.07.1980, 0.00 Uhr, als Kassenfirma der Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands an.

### 1.2

Mit dem gleichen Datum endet die Mitgliedschaft aller bisherigen Kassenmitglieder der D-Pensionskasse. Sie werden ab 01.07.1980, 0.00 Uhr, Firmenmitglieder der Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands. Das für jedes Mitglied errechnete Deckungskapital der D-Pensionskasse zum 30.06.1980 wird in voller Höhe auf die Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands übertragen, um dort in eine Pensionsanwartschaft mit sofortigem Pensionsanspruch umgerechnet zu werden.

## § 2

Alle weiteren Rechte, Pflichten, Ansprüche, Berechnungen der Pensionsanwartschaften usw. regeln sich ab dem 01.07.1980 nach der Satzung der Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands, sowie den allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) und Tarifbedingungen (TAB).“

9

Die Pensionskasse der chemischen Industrie Deutschlands heißt mittlerweile Pensionskasse für die Deutsche Wirtschaft (nachfolgend PKDW). Deren Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) und Tarifbedingungen (TaB) lauten in der Fassung vom 1. Dezember 1999 auszugsweise wie folgt:

„Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB)

...

§ 15 a

Überschußbeteiligung

1.

Damit der vereinbarte Versicherungsschutz zu jedem Zeitpunkt der Versicherungsdauer gewährleistet ist, werden für die eingegangenen Verpflichtungen Rückstellungen gebildet. Die zur Bedeckung dieser Rückstellungen erforderlichen Mittel werden angelegt und erbringen Kapitalerträge. Aus diesen Kapitalerträgen, den Versicherungsbeiträgen und den angelegten Mitteln werden die zugesagten Versicherungsleistungen erbracht, sowie die Kosten von Abschluß und Verwaltung des Vertrages gedeckt. Je größer die Erträge aus den Kapitalanlagen sind, je weniger Versicherungsfälle eintreten und je kostengünstiger die Pensionskasse arbeitet, umso größer sind dann entstehende Überschüsse. Die Überschußermittlung erfolgt nach den Vorschriften des Handelsgesetzbuches (HGB) und des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG) und den dazu erlassenen Rechtsverordnungen.

2.

Alle Versicherungsverträge werden nach Maßgabe des § 22 der Satzung angemessen und verursachungsgerecht am Überschuß beteiligt. Dies wird von der Aufsichtsbehörde überwacht.

...

§ 25

Berufsunfähigkeitspension

1.

Berufsunfähigkeitspension erhält das Mitglied, das nach Beginn des Versicherungsschutzes und während der Versicherungsdauer berufs- oder erwerbsunfähig geworden und deshalb gegebenenfalls aus dem Berufsleben ausgeschieden ist.

Bestand zu Beginn der Versicherung eine Erwerbsbeschränkung, so kann Anspruch auf Berufsunfähigkeitspension erst erhoben werden, wenn mehr als die Hälfte der zu Beginn der Versicherung vorhanden gewesenen Erwerbsfähigkeit im Sinne von Ziffer 2 eingebüßt ist.

...

Tarifbedingungen (TaB)

Tarif A

A § 1

Beiträge

1.

\

Der Regelbeitrag beträgt 6 % des pensionsfähigen Arbeitsverdienstes (§ 12 AVB). Er ist zu 1/3 vom Mitglied (Mitgliedsanteil) und zu 2/3 von der Kassenfirma (Firmenanteil) zu tragen.

Die Pensionskasse kann auf Antrag ein anderes Aufteilungsverhältnis zulassen.

Für Einzelmitglieder gilt § 10 Ziffer 2 AVB.

...

A § 4

Pensionshöhe

1.

Der Jahresbetrag der Pension setzt sich aus Steigerungsbeträgen zusammen, die von den in jedem Kalenderjahr gezahlten Beiträgen sowie von dem Lebensalter des Mitglieds im Jahr der Beitragszahlung abhängig sind.

2.

Die Steigerungsbeträge ergeben sich aus den folgenden auf die laufenden Beiträge bezogenen Prozentsätzen:

...“

10

Im Februar 1998 ging der Geschäftsbereich „Behältertechnik“, in dem der Kläger eingesetzt war, im Wege eines Betriebsübergangs auf die neu gegründete L R GmbH - die ab dem Jahr 2010 als L S GmbH firmierte -, die spätere Insolvenzschuldnerin (nachfolgend Insolvenzschuldnerin), über.

11

Das zwischen dem Kläger und der Insolvenzschuldnerin bestehende Arbeitsverhältnis endete zum 30. November 2000. Ab dem 30. November/1. Dezember 2000 bezieht der Kläger eine betriebliche Invaliditätsversorgung. Diese setzt sich aus drei Bestandteilen zusammen und zwar einer Pensionszulage iHv. umgerechnet 398,90 Euro brutto monatlich, einem Weihnachtsgeld für Pensionäre iHv. umgerechnet 1.451,05 Euro brutto jährlich und einer Pensionskassenrente iHv. zunächst umgerechnet 877,81 Euro brutto monatlich. Letztere hat sich aufgrund der Zuweisung unbefristeter Gewinnanteile bis zum 30. Juni 2003 auf 899,23 Euro brutto erhöht. Von der Ausgangsrente iHv. 877,81 Euro brutto beruhen 585,21 Euro brutto auf Beiträgen der früheren Arbeitgeberinnen und 292,60 Euro brutto auf Eigenbeiträgen des Klägers. Ende Juni 2003 betragen diese Werte 599,49 Euro brutto für den auf Arbeitgeberbeiträgen und 299,74 Euro brutto für den auf Eigenbeiträgen beruhenden Teil der Pensionskassenrente.

12

Zum 31. Dezember 2002 stellten die versicherungsmathematischen Sachverständigen der PKDW einen Fehlbetrag iHv. 153,5 Mio. Euro fest. Die Mitgliederversammlung der PKDW fasste unter dem 27. Juni 2003 den Beschluss, die einer Herabsetzung unterliegenden Pensionen jeweils zum 1. Juli eines Jahres, beginnend mit dem 1. Juli 2003, jährlich um 1,4 vH herabzusetzen, soweit die Pension zu diesem Zeitpunkt mindestens sechs Monate gewährt worden ist. Die Höhe der versicherten Anwartschaften blieb unverändert. Kapitalabfindungen wurden wertmäßig entsprechend angepasst. Der Wert der Leistungsherabsetzung ist dabei insgesamt auf den Wert der in der Vergangenheit gewährten Gewinnanteile beschränkt. Entsprechend diesem Beschluss wurden die Versorgungsansprüche der Pensionäre von der PKDW jeweils zum 1. Juli eines Kalenderjahres um 1,4 vH pro Jahr der von der PKDW gewährten Altersversorgung gekürzt. Die Versorgungsleistung für den Kläger wurde zunächst um 1,4 vH verringert; in den darauffolgenden Jahren wurde der Kürzungsfaktor auf 1,34 vH zum 1. Juli 2008, auf 1,31 vH zum 1. Juli 2009, auf 1,26 vH zum 1. Juli 2010 und auf 1,25 vH zum 1. Juli 2013 gesenkt. Für die weiteren Jahre ist die jährliche Herabsetzung auf 1,25 vH festgeschrieben.

13

Mit Schreiben vom 21. Dezember 2010 forderte der Kläger die spätere Insolvenzschuldnerin auf, die durch die PKDW seit dem 1. Juli 2003 vorgenommenen Kürzungen aufgrund ihrer Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG auszugleichen und die Pensionskassenrente nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zum 1. Dezember 2003, zum 1. Dezember 2006 und zum 1. Dezember 2009 anzupassen. Mit Schriftsatz vom 28. Dezember 2010 erhob der Kläger beim damaligen Arbeitsgericht Hanau Zahlungsklage gegen die spätere Insolvenzschuldnerin auf Ausgleich der bisherigen und künftigen Leistungsherabsetzungen durch die PKDW und auf die sich aus einer Anpassung der Pensionskassenrente nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG ergebenden Erhöhungsbeträge. Das Arbeitsgericht Hanau verurteilte die spätere Insolvenzschuldnerin mit Teilurteil vom 14. Juni 2011 zur Zahlung der durch die Leistungsherabsetzung eingetretenen Kürzungen der Pensionskassenrente für die Zeit vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2010 und zur Zahlung der sich aus einer Anpassung der Pensionskassenrente nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zum 1. Dezember 2003 ergebenden Erhöhungsbeträge für die Zeit vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2010. Am 22. Juli 2011 legten die Prozessbevollmächtigten der späteren Insolvenzschuldnerin Berufung gegen das Teilurteil des Arbeitsgerichts Hanau ein.

14

Bereits mit einem Schriftsatz vom 12. Juli 2011 hatte der Kläger seine Klage vor dem Arbeitsgericht Hanau auf Zahlung der sich aus einer Anpassung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zum 1. Dezember 2003, zum 1. Dezember 2006 und zum 1. Dezember 2009 ergebenden Erhöhungsbeträge der monatlichen Pensionszulage und des jährlichen Weihnachtsgelds erweitert.

15

Mit Schlussurteil vom 29. November 2011 verurteilte das Arbeitsgericht Hanau die spätere Insolvenzschuldnerin auch zur Zahlung der Erhöhung aufgrund einer Anpassung der Pensionskassenrente nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zum 1. Dezember 2009 und zur Zahlung der entsprechenden Anpassungen der Pensionszulage und des Weihnachtsgelds jeweils zum 1. Dezember 2003 und zum 1. Dezember 2009. Hinsichtlich der Zahlungen aus einer Erhöhung der jeweiligen laufenden Leistungen zum 1. Dezember 2006 hat das Arbeitsgericht Hanau die Klage abgewiesen. Dieses Urteil wurde dem Kläger am 1. Dezember 2011 und der späteren Insolvenzschuldnerin am 6. Dezember 2011 zugestellt. Gegen dieses Schlussurteil wurde weder vom Kläger noch von der späteren Insolvenzschuldnerin Berufung eingelegt.

16

Mit Beschluss vom 30. Januar 2012 eröffnete das Amtsgericht Hanau das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Insolvenzschuldnerin.

17

Der Beklagte teilte dem Kläger durch Leistungsbescheide vom 12. September 2012 mit, dass er die Pensionszulage iHv. 398,90 Euro brutto monatlich und das Weihnachtsgeld für Pensionäre iHv. 1.451,05 Euro brutto jährlich leisten werde.

18

Mit seiner Klage begehrt der Kläger von dem Beklagten einerseits die Zahlung der durch das Teil- und das Schlussurteil des Arbeitsgerichts Hanau erstrittenen Anpassungsforderungen auf die Pensionszulage, das Weihnachtsgeld für Pensionäre sowie die Pensionskassenrente und andererseits die Zahlung der - von der Insolvenzschuldnerin noch bis zum 30. November 2011 geleisteten - Auffüllbeträge für die von der PKDW vorgenommenen Herabsetzungen der Pensionskassenrente.

19

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, der Beklagte sei verpflichtet, die durch das Teil- und das Schlussurteil des Arbeitsgerichts Hanau - teilweise rechtskräftig - ausgeurteilten Anpassungsbeträge aufgrund von Anpassungen zum 1. Dezember 2003 und zum 1. Dezember 2009 auf die Pensionszulage und das Weihnachtsgeld zu leisten. Die Eintrittspflicht des Beklagten für diese Forderungen sei nicht ausgeschlossen. Die Anpassung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG sei keine Verbesserung iSv. § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG. Außerdem lägen beide Anpassungstermine, auf die nach Sinn und Zweck der Norm abzustellen sei, außerhalb des Ausschlusszeitraums von zwei Jahren vor der Insolvenzeröffnung. Zudem sei bei einer gerichtlichen Entscheidung über die Anpassung ein Versicherungsmissbrauch ausgeschlossen.

20

Im Übrigen sei der Beklagte auch verpflichtet, für die Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG einzutreten. Die Einstandspflicht sei insolvenzgeschützt. Soweit § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG zwischen unmittelbaren und mittelbaren Versorgungswegen differenziere, sei zu beachten, dass die Versorgungszusage, soweit es die Einstandspflicht betreffe, nicht mehr im mittelbaren Versorgungsweg durchgeführt werde, da die Einstandspflicht des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG als unmittelbare Durchführung über den Arbeitgeber erfolge. Das ergebe sich nicht zuletzt aus steuerrechtlichen Vorschriften, da unmittelbare Versorgungsleistungen des Arbeitgebers nach § 19 EStG voll besteuert würden, Pensionskassenleistungen hingegen nur mit dem Ertragsanteil nach § 22 Nr. 1a EStG. Eine Haftung des Beklagten scheidet auch nicht deswegen aus, weil die Insolvenzschuldnerin insoweit keine Beitragszahlungen geleistet habe.

21

Der Kläger hat zuletzt beantragt, den Beklagten zu verurteilen

1.

für den Zeitraum vom 1. Dezember 2011 bis zum 30. Juni 2014 eine rückständige Pensionszulage iHv. 1.423,21 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten oberhalb des Basiszinssatzes aus monatlich je 45,91 Euro seit dem 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli, 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2012 und 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli, 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2013 und 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2014 zu zahlen;

2.

ein rückständiges Weihnachtsgeld für Pensionäre iHv. 243,39 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten oberhalb des Basiszinssatzes aus je 81,13 Euro seit dem 1. Januar 2012, 1. Januar 2013 und 1. Januar 2014 zu zahlen;

3.

für den Zeitraum vom 1. Dezember 2011 bis zum 30. Juni 2014 eine rückständige Firmenrente (Auffüllung der Pensionskassenrente) iHv. 6.055,51 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten oberhalb des Basiszinssatzes aus monatlich je 183,85 Euro seit dem 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2012 und aus je 193,78 Euro seit dem 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2012 und 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2013 und aus je 203,60 Euro seit dem 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2013 und 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2014 zu zahlen;

4.

ab Juli 2014 eine zusätzliche Firmenrente iHv. 249,51 Euro brutto monatlich zu zahlen;

5.

ab Dezember 2014 jeweils im Dezember eines Jahres ein Weihnachtsgeld für Pensionäre iHv. 1.532,18 Euro brutto zu zahlen.

22

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

23

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung der klageabweisenden Entscheidung des Arbeitsgerichts, betreffend den Antrag zu 5. jedoch nur hinsichtlich einer Verurteilung zur Zahlung von mehr als 1.451,05 Euro brutto jährlich. Der Kläger begehrt die Zurückweisung der Revision.

24

Mit Beschluss vom 20. Februar 2018 (- 3 AZR 142/16 (A) - BAGE 162, 22) hat der Senat das Verfahren ausgesetzt und den Gerichtshof der Europäischen Union um Beantwortung von Fragen zu Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG ersucht, die der Gerichtshof mit Urteil vom 19. Dezember 2019 (- C-168/18 -) wie folgt beantwortet hat:

1.

Art. 8 der Richtlinie 2008/94/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers ist dahin auszulegen, dass er auf eine Situation anwendbar ist, in der ein Arbeitgeber, der Leistungen der betrieblichen Altersversorgung über eine überbetriebliche Einrichtung gewährt, wegen seiner Zahlungsunfähigkeit nicht für den Ausgleich der Verluste einstehen kann, die sich aus der Kürzung der von dieser überbetrieblichen Einrichtung erbrachten Leistungen ergeben, wobei diese Kürzung von der diese Einrichtung überwachenden staatlichen Finanzdienstleistungsaufsicht genehmigt wurde.

2.

Art. 8 der Richtlinie 2008/94 ist dahin auszulegen, dass eine wegen der Zahlungsunfähigkeit seiner ehemaligen Arbeitgeberin erfolgte Kürzung der einem ehemaligen Arbeitnehmer gezahlten Leistungen der betrieblichen Altersversorgung als offensichtlich unverhältnismäßig angesehen wird, obwohl der Betroffene

mindestens die Hälfte der sich aus seinen erworbenen Rechten ergebenden Leistungen erhält, wenn dieser ehemalige Arbeitnehmer wegen dieser Kürzung bereits unterhalb der von Eurostat für betreffenden Mitgliedstaat ermittelten Armutsgefährdungsschwelle lebt oder künftig leben müsste.

3.

Der eine Mindestschutzpflicht vorsehende Art. 8 der Richtlinie 2008/94 kann unmittelbare Wirkung entfalten, so dass er gegenüber einer privatrechtlichen Einrichtung geltend gemacht werden kann, die vom Staat als Träger der Arbeitgeberinsolvenzversicherung im Bereich der betrieblichen Altersversorgung bestimmt worden ist, wenn diese Einrichtung in Anbetracht der Aufgabe, mit der sie betraut ist, und der Bedingungen, unter denen sie sie erfüllt, dem Staat gleichgestellt werden kann, sofern sich die Aufgabe der Sicherung, mit der sie betraut ist, tatsächlich auf die Arten von Leistungen bei Alter erstreckt, für die der in Art. 8 dieser Richtlinie vorgesehene Mindestschutz verlangt wird.

### **Entscheidungsgründe:**

25

Die nur eingeschränkt eingelegte Revision des Beklagten ist begründet. Die zulässige Klage ist im noch zur Entscheidung stehenden Umfang unbegründet. Der Beklagte hat weder für die im Rechtsstreit zwischen dem Kläger und der Insolvenzschuldnerin ausgeurteilten Anpassungen der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung noch für die von der PKDW vorgenommenen Leistungsherabsetzungen einzutreten.

26

I. Die Revision wurde vom Beklagten nur eingeschränkt eingelegt. Die Beschränkung der Revision hinsichtlich des Antrags zu 5. auf einen Betrag iHv. 81,13 Euro brutto jährlich ist zulässig.

27

1. Das Landesarbeitsgericht hat den gesamten Betrag des Weihnachtsgelds für Pensionäre iHv. 1.532,18 Euro brutto jährlich ausgeurteilt. Der Beklagte wendet sich mit seiner Revision ausdrücklich nur gegen die Verurteilung zur Zahlung eines 1.451,05 Euro brutto jährlich übersteigenden Betrags, mithin 81,13 Euro brutto jährlich. Diese Beschränkung erfolgte erkennbar vor dem Hintergrund, dass der Beklagte sich ausweislich seines Leistungsbescheids vom 12. September 2012 verpflichtet sieht, an den Kläger ein jährliches Weihnachtsgeld für Pensionäre iHv. 1.451,05 Euro brutto zu zahlen.

28

2. Ein Revisionskläger ist berechtigt, ein Urteil nur hinsichtlich eines tatsächlich und rechtlich selbständigen sowie abtrennbaren Teils des Gesamtstreitstoffs anzugreifen. Voraussetzung hierfür ist eine Selbständigkeit des Streitstoffs in dem Sinne, dass dieser in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unabhängig von dem übrigen Prozessstoff beurteilt werden und auch kein Widerspruch zum nicht anfechtbaren Teil des Streitstoffs auftreten kann. Es muss sich hierbei weder um einen eigenen Streitgegenstand handeln noch muss der betroffene Teil des Streitstoffs auf der Ebene der Berufungsinstanz teilurteilsfähig sein; auch eine Beschränkung auf einen abtrennbaren Teil eines prozessualen Anspruchs ist möglich (vgl. BGH 15. März 2017 - VIII ZR 295/15 - Rn. 13 f. mwN).

29

3. Die Fragen, ob der Beklagte zur Zahlung eines 1.451,05 Euro brutto übersteigenden Betrags jährlich einerseits verpflichtet ist und ob andererseits dieser Betrag nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG um einen Betrag iHv. 81,13 Euro brutto anzupassen ist, bestehen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unabhängig voneinander und können ohne Widerspruch zueinander beantwortet werden.

30

II. Die Revision des Beklagten hat nicht schon deshalb teilweise Erfolg, weil der Kläger seinen Zahlungsanspruch in der Berufungsinstanz um spätere Zahlungszeiträume erweitert hat. Das Landesarbeitsgericht hat über die Anträge in der Sache entschieden. Daher hat der Senat in entsprechender Anwendung von § 268 ZPO in der Revision nicht mehr zu prüfen, ob eine Klageänderung nach § 533 ZPO iVm. § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG vorliegt und ob diese ggf. zulässig ist (vgl. BAG 11. Dezember 2018 - 3 AZR 380/17 - Rn. 32 mwN, BAGE 164, 261).

31

III. Die Klage ist insgesamt zulässig.

32

1. Die Klage ist insbesondere nicht aufgrund entgegenstehender Rechtskraft unzulässig. Zum einen ist aus dem zwischen dem Kläger und der Insolvenzschuldnerin vor dem damaligen Arbeitsgericht Hanau geführten Rechtsstreit lediglich das Schlussurteil vom 29. November 2011 (- 2 Ca 463/10 -) rechtskräftig geworden. Der Rechtsstreit hinsichtlich der Streitgegenstände, über die mit dem vorangegangenen Teilurteil vom 14. Juni 2011 (- 2 Ca 463/10 -) entschieden wurde, ist nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens nicht mehr nach § 240 ZPO unterbrochen, verfahrensrechtlich jedoch noch nicht erledigt. Zum anderen scheidet eine umfassende Rechtskrafterstreckung für das vorliegende Verfahren daran, dass im Vorprozess die Eintrittspflicht des Beklagten nicht Streitgegenstand war.

33

2. Die Klage ist auch hinsichtlich der auf künftige Rentenzahlungen gerichteten Klageanträge zu 4. und zu 5. zulässig. Sie haben die Zahlung wiederkehrender Leistungen iSd. § 258 ZPO zum Gegenstand. Bei wiederkehrenden Leistungen, die - wie Betriebsrentenansprüche - von keiner Gegenleistung abhängen, können gemäß § 258 ZPO grundsätzlich auch künftig fällig werdende Teilbeträge eingeklagt werden. Im Gegensatz zu § 259 ZPO muss nicht die Besorgnis bestehen, dass der Schuldner sich der rechtzeitigen Leistung entziehen wird (vgl. BAG 19. Februar 2019 - 3 AZR 150/18 - Rn. 13 mwN, BAGE 165, 345).

34

IV. Die Klage ist in dem noch zur Entscheidung stehenden Umfang unbegründet. Der Beklagte ist weder verpflichtet, die vom Kläger seit dem 1. Dezember 2000 bezogenen laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung (Pensionszulage, Weihnachtsgeld für Pensionäre und Pensionskassenrente) zu den Anpassungstichtagen 1. Dezember 2003 und 1. Dezember 2009 an den jeweils seit dem Eintritt des Versorgungsfalls eingetretenen Kaufkraftverlust anzupassen und die sich daraus ergebenden Erhöhungen zu zahlen, noch hat der Beklagte für die von der PKDW seit dem 1. Juli 2003 vorgenommenen Leistungsherabsetzungen bzgl. der Pensionskassenrente und die daran anknüpfende Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin aus § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG einzutreten.

35

1. Die Eintrittspflicht des Beklagten gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG umfasst - entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts - nicht die vom Kläger gegen die Insolvenzschuldnerin nach § 16 BetrAVG gerichtlich durchgesetzten Anpassungen zu den Stichtagen 1. Dezember 2003 und 1. Dezember 2009. Sie unterfallen - auch soweit über sie durch das Schlussurteil des Arbeitsgerichts Hanau vom 29. November 2011 (- 2 Ca 463/10 -) rechtskräftig gegenüber der Insolvenzschuldnerin erkannt wurde - dem Ausschlussstatbestand des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG.

36

a) Nach § 7 Abs. 5 Satz 1 BetrAVG besteht gegen den Beklagten kein Anspruch, soweit nach den Umständen des Falls die Annahme gerechtfertigt ist, dass der alleinige oder überwiegende Zweck einer Versorgungszusage oder ihrer Verbesserung gewesen ist, den Träger der Insolvenzversicherung in Anspruch zu nehmen. Diese Annahme ist nach § 7 Abs. 5 Satz 2 BetrAVG insbesondere dann gerechtfertigt, wenn bei Erteilung oder

Verbesserung der Versorgungszusage wegen der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers zu erwarten war, dass die Zusage nicht erfüllt wird. Darüber hinaus schließt § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG einen Anspruch auf Leistungen gegen den Träger der Insolvenzversicherung bei Zusagen und Verbesserungen von Zusagen, die in den beiden letzten Jahren vor dem Eintritt des Sicherungsfalls erfolgt sind, vom Insolvenzschutz aus, soweit nicht eine Entgeltumwandlung oder eine Übertragung der Versorgung jeweils innerhalb bestimmter Grenzen vorliegt. Für die Anwendung von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG kommt es nicht darauf an, ob ein Versicherungsmissbrauch positiv festgestellt wird (Satz 1) oder widerleglich zu vermuten ist (Satz 2). § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG enthält eine unwiderlegbare Vermutung und damit einen zeitlich begrenzten objektiven Ausschlussstatbestand (vgl. BAG 19. Februar 2002 - 3 AZR 137/01 - zu II 1 der Gründe, BAGE 100, 271; 26. April 1994 - 3 AZR 981/93 - zu II 1 der Gründe, BAGE 76, 299; statt vieler Cisch/Lampe BB 2016, 2167; Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto BetrAVG 7. Aufl. § 7 Rn. 296).

37

Die Ausschlussstatbestände in § 7 Abs. 5 BetrAVG setzen voraus, dass die Versorgungszusage im Hinblick auf den gesetzlichen Insolvenzschutz erteilt oder verbessert worden ist, wobei nach § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG dafür ausschließlich die zeitliche Nähe zum Sicherungsfall genügt. Der Begriff der Verbesserung einer Versorgungszusage ist denkbar weit und erfasst auch die Erhöhung einer Betriebsrente nach Maßgabe des § 16 BetrAVG (BAG 18. März 2003 - 3 AZR 120/02 - zu I der Gründe, BAGE 105, 224; 25. Juni 2002 - 3 AZR 226/01 - zu II 2 der Gründe; 26. April 1994 - 3 AZR 981/93 - zu II 1 der Gründe, BAGE 76, 299; Berenz in Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm BetrAVG 8. Aufl. § 7 Rn. 170; Langohr-Plato Betriebliche Altersversorgung 7. Aufl. Rn. 850; Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto BetrAVG 7. Aufl. § 7 Rn. 298; Wortmann in Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung Stand Februar 2020 Teil 16 A Rn. 440; aA Höfer/Höfer BetrAVG Bd. I Stand März 2019 § 7 Rn. 281; UFOD/Braun bAV § 7 BetrAVG Rn. 222).

38

b) Der Ausschlussstatbestand in der seit dem 1. Januar 2005 geltenden Fassung von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrVG erfasst auch Zusagen und Verbesserungen von Zusagen, die auf einem streitigen Urteil beruhen.

39

aa) Zu § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG in der bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Fassung, wonach Verbesserungen der Versorgungszusagen bei der Bemessung der Leistungen des Trägers der Insolvenzversicherung nicht berücksichtigt wurden, soweit sie in dem letzten Jahr vor dem Eintritt des Sicherungsfalls größer gewesen sind als in dem diesem Jahr vorangegangenen Jahr, hat der Senat erkannt, dass auch durch (Versäumnis-)Urteil erstrittene rechtskräftige Anpassungen nach § 16 BetrAVG diesem Ausschlussstatbestand unterfallen (BAG 26. April 1994 - 3 AZR 981/93 - zu II 3 a der Gründe, BAGE 76, 299). Das Urteil ersetze lediglich die Entscheidung des Versorgungsschuldners und sei daher nicht anders zu behandeln als diese Entscheidung selbst.

40

bb) Zu § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG in der vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung, wonach Verbesserungen der Versorgungszusagen bei der Bemessung der Leistungen des Trägers der Insolvenzversicherung nicht berücksichtigt wurden, soweit sie in den beiden letzten Jahren vor dem Eintritt des Sicherungsfalls vereinbart worden sind, hat der Senat angenommen, dass eine durch streitiges, rechtskräftiges Urteil erfolgte Anpassung nach § 16 BetrAVG, nach der die Betriebsrente zu einem länger als zwei Jahre vor dem Sicherungsfall liegenden Zeitpunkt erhöht wurde, keine vereinbarte Verbesserung in diesem Sinne darstellt (vgl. BAG 18. März 2003 - 3 AZR 120/02 - zu III 1 und 2 der Gründe, BAGE 105,

224). Der Senat hat dabei entscheidend auf den geänderten Wortlaut des Gesetzes abgestellt, wonach die Verbesserung durch eine Vereinbarung zustande gekommen sein musste. Ein streitiges Urteil war einer solchen Vereinbarung nicht gleichzustellen (vgl. BAG 18. März 2003 - 3 AZR 120/02 - zu III 1 der Gründe, aaO). Das galt jedenfalls uneingeschränkt dann, wenn der Zeitpunkt der Anpassung außerhalb des Zweijahreszeitraums des (damals geltenden) § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG lag (vgl. BAG 18. März 2003 - 3 AZR 120/02 - zu III 2 der Gründe, aaO).

41

cc) Durch das Gesetz zur Neuordnung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen (Alterseinkünftegesetz - AltEinkG) vom 5. Juli 2004 (BGBl. I S. 1427) erhielt § 7 Abs. 5 Satz 3 Einleitungssatz BetrAVG mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 die derzeitige Fassung. Danach fehlt das in der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2004 in § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG enthaltene Tatbestandsmerkmal der „vereinbarten“ Verbesserung. Die Begründung des Gesetzesentwurfs zur Neufassung von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG, der insoweit unverändert zum Gesetz wurde, enthält hierzu keine Erläuterung (vgl. BT-Drs. 15/2150 S. 54).

42

dd) Aufgrund der Streichung des Erfordernisses der „vereinbarten“ Verbesserung mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 ist insoweit wieder der bis zum 31. Dezember 1998 gültige Rechtszustand hergestellt worden (ebenso Berenz in Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm BetrAVG 8. Aufl. § 7 Rn. 171; Wortmann in Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung Stand Februar 2020 Teil 16 A Rn. 440; aA Höfer/Höfer BetrAVG Bd. I Stand März 2019 § 7 Rn. 282; Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto BetrAVG 7. Aufl. § 7 Rn. 299, der eine Handlung des Arbeitgebers verlangt). Nach dem Wortlaut von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG in der seit dem 1. Dezember 2005 geltenden Fassung reicht für einen Ausschluss - wie bereits bis zum 31. Dezember 1998 - jede Zusage oder Verbesserung einer Zusage und damit auch eine Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG. Dies gilt unabhängig davon, ob die Anpassung auf einer eigenständigen Entscheidung des Arbeitgebers beruht oder auf einer diese Entscheidung ersetzenden gerichtlichen Gestaltungsentscheidung. Ein die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers ersetzendes Urteil ist nach Sinn und Zweck von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG nicht anders zu behandeln, als eine Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers selbst. Der objektive Ausschlussstatbestand von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG ist zeitlich begrenzt (vgl. BAG 26. April 1994 - 3 AZR 981/93 - zu II 1 der Gründe, BAGE 76, 299) und dient dem Schutz des PSV und seiner Mitglieder (vgl. BT-Drs. 15/2150 S. 54 sowie BT-Drs. 7/2843 S. 9).

43

Unerheblich ist auch, ob das die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers ersetzende Urteil als streitiges Urteil nach umfassender Prüfung der Sach- und Rechtslage oder als Versäumnisurteil ergeht. Der Beklagte ist in möglichen Fällen des Scheinprozesses oder der bewussten Täuschung des Gerichts nicht auf die Missbrauchsregelungen des § 7 Abs. 5 Satz 1 und Satz 2 BetrAVG zu verweisen (vgl. zur Rechtslage bis zum 31. Dezember 2004 BAG 18. März 2003 - 3 AZR 120/02 - zu III 3 der Gründe, BAGE 105, 224). Der Ausschlussstatbestand ist objektiv und unwiderleglich (vgl. BAG 26. April 1994 - 3 AZR 981/93 - zu II 1 b der Gründe, BAGE 76, 299), weshalb es - anders als bei den Sätzen 1 und 2 - auf eine - ohnehin nur schwer mögliche - Prüfung und Feststellung einer Missbrauchsabsicht nicht ankommt.

44

Mit diesem Verständnis von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG wird einerseits eine mögliche Umgehung des Tatbestands durch die zum Schein erfolgende Durchführung eines Gerichtsverfahrens verhindert. Auch ist nicht ausgeschlossen, dass

Gerichtsverfahren - einschließlich möglicher Rechtsmittel gegen ergangene Entscheidungen - in Zeiten existenzieller Krisen für ein Unternehmen nicht mehr mit dem gebotenen Nachdruck geführt werden. Andererseits wird aufgrund der zeitlichen Begrenzung der betroffene Arbeitnehmer nicht übermäßig belastet. Das gilt auch in dem vorliegenden Fall, in dem es dem Kläger über mehrere Jahre offenstand, seine Ansprüche außerhalb der Zwei-Jahres-Frist geltend zu machen und ggf. gerichtlich durchzusetzen. Überdies wird allein mit diesem Verständnis von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG dem Sinn und Zweck der Norm entsprochen. Dazu ist eine klare Grenzziehung erforderlich. Dies entsprach auch bereits dem gesetzgeberischen Willen bei der Schaffung der bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Fassung von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG. Ausdrücklich wird in dem „Bericht und Antrag des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschuß) zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung“ vom 22. November 1974 ausgeführt (BT-Drs. 7/2843 S. 9):

„Eine zusätzliche Sicherung vor Mißbräuchen soll durch Satz 3 gewährleistet werden. Hiernach werden, ohne daß es eines - im Einzelfall schwierigen - Nachweises einer Mißbrauchsabsicht bedarf, Verbesserungen der Versorgungszusagen im letzten Jahr vor dem Sicherungsfall nur begrenzt berücksichtigt.“

45

ee) Eine planwidrige Regelungslücke, die eine teleologische Reduktion des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG erlauben würde, ist nicht ersichtlich. Der Gesetzgeber hat im Interesse der Rechtssicherheit eine pauschalierende Betrachtung gewählt (vgl. Wortmann in Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung Stand Februar 2020 Teil 16 A Rn. 440). Damit wird jedwede Verbesserung erfasst und zwar auch dann, wenn sie auf (streitigen) Urteilen beruht und folglich auch die Anpassungen nach § 16 BetrAVG, die innerhalb der Zwei-Jahres-Frist rechtskräftig werden. Die dadurch bedingte Verbesserung der Zusage erfolgt erst mit der Rechtskraft und damit im Ausschlusszeitraum (Berenz in Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm BetrAVG 8. Aufl. § 7 Rn. 171).

46

ff) Hiernach bezieht sich der Ausschlussstatbestand des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG - entgegen der Auffassung des Klägers - auch auf Verbesserungen, deren Leistungszeiträume außerhalb der Zwei-Jahres-Frist liegen. Dem Kläger ist zwar zuzugeben, dass er mit dem die Anpassungsentscheidung ersetzenden Urteil, das sich zu großen Teilen auf Zeiträume außerhalb der Zwei-Jahres-Frist des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG bezieht, so gestellt wird, als hätte der Arbeitgeber die Anpassungsentscheidung rechtzeitig vorgenommen. Der Beklagte würde insofern nicht mit Zahlungen belastet, die er - bei ordnungsgemäßem Verhalten des Arbeitgebers - nicht hätte tragen müssen. Doch würde ein solches Verständnis der Norm ihrem Wortlaut widersprechen, der eine Differenzierung nach dem Zeitraum, auf den sich die Verbesserung bezieht, nicht vorsieht. Vor diesem Hintergrund muss es bei der Anwendbarkeit des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG und dem Ausschluss der vom Kläger erhobenen Ansprüche bleiben.

47

Schließlich ist in diesem Zusammenhang auch zu beachten, dass erst durch die rechtskräftige gerichtliche Entscheidung die Anpassungsentscheidung getroffen ist und der Arbeitgeber in Verzug geraten kann. Dies könnte zwar dazu führen, dass der maßgebliche Zeitpunkt - etwa infolge von Verzögerungen, die der Versorgungsempfänger nicht zu vertreten hat und die er unter Umständen auch nicht beeinflussen kann - in die Zwei-Jahres-Frist des § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG fällt. Dies könnte für die vom Senat im Urteil vom 26. April 1994 (- 3 AZR 981/93 - zu II 3 b der Gründe, BAGE 76, 299) erwogene Lösung, schon den Zeitpunkt der Klageerhebung als Zeitpunkt der „Verbesserung“ anzusehen, sprechen. Auch das

würde dem Kläger allerdings nicht helfen, denn die Klage ist vorliegend erst am 28. Dezember 2010 und die Klageerweiterung erst am 12. Juli 2011 bei Gericht eingegangen und damit innerhalb der Zwei-Jahres-Frist.

48

c) Der Ausschluss nach § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG ist unionsrechtlich nicht zu beanstanden. Er hält sich innerhalb der von Art. 12 Buchst. a Richtlinie 2008/94/EG vorgegebenen Grenzen. Dabei kann dahinstehen, ob Art. 12 Buchst. a Richtlinie 2008/94/EG nur auf den aus Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG resultierenden Mindestschutz oder auch auf den sich nach nationalem Recht ergebenden Insolvenzschutz zu beziehen ist.

49

aa) Nach Art. 12 Buchst. a Richtlinie 2008/94/EG steht die Richtlinie nicht der Möglichkeit der Mitgliedstaaten entgegen, die zur Vermeidung von Missbräuchen notwendigen Maßnahmen zu treffen. Die Richtlinie eröffnet damit den Mitgliedstaaten einen weiten, kaum vorstrukturierten Einschätzungs- und Entscheidungsspielraum (EuArbRK/Kolbe 3. Aufl. RL 2008/94/EG Art. 12 Rn. 1). Die notwendigen Maßnahmen müssen im Sinne einer Verhältnismäßigkeit geeignet und erforderlich sein und dürfen nicht die volle Wirksamkeit und einheitliche Anwendung des Unionsrechts in den Mitgliedstaaten beeinträchtigen (vgl. EuGH 10. Februar 2010 - C-30/10 - [Andersson] Rn. 26; 11. September 2003 - C-201/01 - [Walcher] Rn. 37).

50

bb) Die in § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG bestimmte unwiderlegliche Missbrauchsvermutung bei Verbesserungen innerhalb der beiden letzten Jahre vor dem Eintritt des Sicherungsfalls hält sich innerhalb der von der Richtlinie insoweit gezogenen Grenzen. Sie ist zum Schutz des Beklagten und der ihn finanzierenden Mitglieder geeignet und erforderlich und hindert die volle Wirksamkeit und einheitliche Anwendung des Unionsrechts nicht. Der Gesetzgeber hat in einer plausiblen Einschätzung eine naheliegende Beweisregel geschaffen.

51

cc) Auch die den nationalen Gestaltungsmöglichkeiten durch das Gebot des *effet utile* gezogene immanente Grenze ist durch die Schaffung einer zeitlich auf zwei Jahre begrenzten unwiderleglichen Vermutung des Missbrauchs nicht überschritten (vgl. zu Beweisregelungen des nationalen Rechts EuGH 15. Juni 2000 - C-418/97, C-419/97 - Rn. 41 f.). Nationale Bestimmungen, die dem in Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG geregelten Insolvenzschutz seine praktische Wirksamkeit nehmen, weil sie den unionsrechtlich vermittelten Insolvenzschutz leerlaufen ließen, sind von Art. 12 Buchst. a Richtlinie 2008/94/EG nicht mehr gedeckt. Eine solche Regelung liegt hier aber aufgrund der nur sehr begrenzten Wirkung von § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG nicht vor.

52

dd) Einer Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 AEUV bedarf es insoweit nicht (zu den Vorlagevoraussetzungen EuGH 6. Oktober 1982 - C-283/81 - [C.I.L.F.I.T.]).

53

2. Der Kläger hat gegen den Beklagten auch keinen Anspruch auf Zahlung der Differenz zwischen der gekürzten Pensionskassenrente und der nicht erhöhten Pensionskassenrente (Ausgangsrente) iHv. 877,81 Euro brutto bzw. iHv. 899,23 Euro brutto bei Beginn der Herabsetzungen durch die PKDW. Aus § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG folgt keine Eintrittspflicht des Beklagten für die sich aus der Kürzung seiner Pensionskassenrente ergebenden Ansprüche des Klägers gegen seine frühere Arbeitgeberin, die Insolvenzschuldnerin.

54

a) Zwar besteht eine Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG bezogen auf den auf Beiträgen der Arbeitgeberinnen beruhenden Teil der

Pensionskassenrente. Die vormalige Arbeitgeberin N GmbH und später die Insolvenzschuldnerin haben dem Kläger nicht lediglich eine reine Beitragszusage, sondern eine betriebsrentenrechtliche Versorgungszusage erteilt. Die Insolvenzschuldnerin war allerdings nur insoweit für die von der PKDW vorgenommenen Herabsetzungen der Pensionskassenrente nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG einstandspflichtig, wie die Pensionskassenrente auf Beiträgen der früheren Arbeitgeberinnen des Klägers beruht. Soweit sie auf dessen eigenen Beiträgen beruht, fehlt es an der Einstandspflicht, weil eine Umfassungszusage iSv. § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG nicht gegeben ist.

55

aa) Der Beklagte macht zu Unrecht geltend, die Pensionskassenrente des Klägers beruhe auf einer reinen Beitragszusage und nicht aufgrund einer § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG unterfallenden Versorgungszusage, mit der Folge, dass § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG auf die Pensionskassenrente insgesamt keine Anwendung fände.

56

(1) Eine reine Beitragszusage ist zwar rechtlich ohne Weiteres möglich. Sie unterfällt aber - abgesehen von der hier nicht einschlägigen Ausnahme des § 1 Abs. 2 Nr. 2a, §§ 21 ff. BetrAVG - nicht dem Recht der betrieblichen Altersversorgung. Mit ihr werden keine künftigen Versorgungsleistungen versprochen, wie dies § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG verlangt, sondern nur zusätzliche Zahlungen während des aktiven Arbeitslebens, die vergleichbar vermögenswirksamen Leistungen zur Bildung von Vermögen oder von Versorgungsansparungen an Dritte auszuführen sind und bei denen der Arbeitnehmer das volle Anlage- und Insolvenzrisiko trägt (BAG 7. September 2004 - 3 AZR 550/03 - zu B I 2 a der Gründe, BAGE 112, 1). Auf solche Zusagen passt weder der gesetzliche Verschaffungsanspruch aus § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG noch das Unverfallbarkeitsrecht des § 2 BetrAVG.

57

(2) Die N GmbH als Rechtsvorgängerin der Insolvenzschuldnerin hat dem Kläger jedoch keine reine Beitragszusage erteilt. Sie hat in dem an den Kläger gerichteten Einstellungsschreiben vom 5. September 1977 die Pflicht übernommen, den Kläger bei einer bestimmten Pensionskasse anzumelden. Damit wurde der Kläger Mitglied der Pensionskasse, an die bestimmte Beiträge abzuführen waren, mit der Folge, dass der Kläger gegen diese einen Versorgungsanspruch erwirbt. Damit hat sie eine typische betriebsrentenrechtliche Versorgungszusage erteilt, aufgrund derer sie verpflichtet war, dem Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung durch eine Pensionskasse zu verschaffen. Die D-Arbeitsordnung, die im Arbeitsvertrag des Klägers in Bezug genommen ist, sieht ebenfalls vor, dass jeder Mitarbeiter Mitglied der D-Pensionskasse wird und die Mitgliedschaft während der Dauer des Arbeitsverhältnisses beizubehalten hat. Die Versorgungszusage der früheren Arbeitgeberin des Klägers wird durch die Regelungen der D-Pensionskasse bzw. der PKDW ausgefüllt. Daraus ergibt sich hinreichend deutlich, dass dem Kläger insgesamt eine beitragsorientierte Leistungszusage iSv. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG erteilt worden ist. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass die N GmbH dem Kläger eine reine Beitragszusage außerhalb des Betriebsrentenrechts erteilt hat.

58

bb) Die Insolvenzschuldnerin ist - anders als der Kläger meint - ihm gegenüber nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG allerdings nur insoweit einstandspflichtig, als der Teil seiner Pensionskassenrente herabgesetzt wurde, der auf den Beiträgen der Arbeitgeberinnen beruht. Die Versorgungszusage erstreckt sich nicht auch auf den Teil seiner Pensionskassenrente, dem eigene Beiträge des Klägers zugrunde liegen.

59

(1) Ob eine Eigenbeitragszusage, wie sie hier vorliegt, betriebliche Altersversorgung ist und damit die Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG auslöst, richtet sich nach § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG. Diese Bestimmung wurde durch das Gesetz zur Einführung einer kapitalgedeckten Hüttenknappschaftlichen Zusatzversicherung

und zur Änderung anderer Gesetze (Hüttenknappschaftliches Zusatzversicherungs-Neuregelungsgesetz - im Folgenden Neuregelungsgesetz) vom 21. Juni 2002 (BGBl. I S. 2167) in § 1 Abs. 2 BetrAVG eingefügt; sie trat am 1. Juli 2002 in Kraft (Art. 25 Neuregelungsgesetz). Nach der gesetzlichen Regelung liegt betriebliche Altersversorgung nur dann vor, wenn der Arbeitnehmer Beiträge aus seinem Arbeitsentgelt zur Finanzierung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ua. an eine Pensionskasse erbringt und die Zusage des Arbeitgebers auch die Leistungen aus diesen Beiträgen umfasst. Hierdurch unterscheidet sich die Eigenbeitragszusage iSd. Betriebsrentengesetzes von der privaten Altersvorsorge. Entscheidend ist, welche Zusagen der Arbeitgeber im Hinblick auf die Versorgungsleistungen gemacht hat. Erstreckt sich die Zusage auch auf die auf den Arbeitnehmerbeiträgen beruhenden Leistungen, so liegt nach dem Betriebsrentengesetz betriebliche Altersversorgung vor. Daraus folgt die gesetzliche Einstandspflicht (vgl. BAG 10. Februar 2015 - 3 AZR 65/14 - Rn. 43). Dementsprechend heißt es in der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 14/9007 S. 35): „Für den Charakter als betriebliche Altersversorgung ist entscheidend, dass eine Zusage des Arbeitgebers mit der hieraus folgenden Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 BetrAVG auch in Bezug auf die aus solchen Beiträgen beruhenden Leistungen besteht“.

60

(2) § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG findet auch auf Versorgungszusagen Anwendung, die - wie die des Klägers - vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Bestimmung erteilt wurden (ausführlich BAG 15. März 2016 - 3 AZR 827/14 - Rn. 35 ff., BAGE 154, 213) und zwar auch dann, wenn der Versorgungsempfänger - wie hier - bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes mit Eintritt eines Versorgungsfalls aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden ist.

61

(3) Die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG sind im Streitfall jedoch nicht erfüllt.

62

(a) § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG erfordert nicht nur, dass der Arbeitnehmer Beiträge aus seinem Arbeitsentgelt zur Finanzierung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ua. an eine Pensionskasse leistet, sondern auch, dass die Zusage des Arbeitgebers die Leistungen aus diesen Beiträgen umfasst. Es reicht nicht aus, dass betriebliche Altersversorgung nach allgemeinen Regeln vorliegt, sondern es muss darüber hinaus deutlich werden, dass der Arbeitgeber für die aus Beiträgen der Arbeitnehmer resultierenden Leistungen einzustehen hat. Liegt keine ausdrückliche Zusage vor, müssen die Gesamtumstände den Schluss darauf zulassen, dass die Zusage des Arbeitgebers auch die auf den Arbeitnehmerbeiträgen beruhenden Leistungen umfassen soll (vgl. ausführlich BAG 15. März 2016 - 3 AZR 827/14 - Rn. 40, BAGE 154, 213; 10. Februar 2015 - 3 AZR 65/14 - Rn. 43 mwN).

63

(b) Bei der gebotenen Würdigung, ob eine Umfassungszusage vorliegt, ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber die durch § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG bezweckte Klarstellung der Rechtslage erst zum 1. Juli 2002 herbeigeführt hat. Dies hat zur Folge, dass bei Zusagen, die bis zum Inkrafttreten dieser Bestimmung erteilt und mit denen beitragsbezogene Leistungen einer Pensionskasse zugesagt wurden, die auch durch den Arbeitnehmer finanziert werden, an die Annahme, die Zusage des Arbeitgebers erfasse - mit der hieraus folgenden Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG - die auf den Beiträgen der Arbeitnehmer beruhenden Leistungen, erhöhte Anforderungen zu stellen sind (vgl. BAG 15. März 2016 - 3 AZR 827/14 - Rn. 41, BAGE 154, 213).

64

(c) Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass eine Zusage iSd. § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG vorliegt, obliegt dabei dem Versorgungsberechtigten, der Ansprüche aufgrund der Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG geltend macht (BAG

12. Mai 2020 - 3 AZR 158/19 - Rn. 31; 15. März 2016 - 3 AZR 827/14 - Rn. 42, BAGE 154, 213).

65

(d) Daran gemessen hat der Kläger nicht dargelegt, dass die ihm von der Arbeitgeberin erteilte Versorgungszusage auch die Leistungen umfasst, die auf seinen Eigenbeiträgen beruhen.

66

Zwar beinhaltete die Leistungszusage der Arbeitgeberin die Abrede, dass für den Anspruch des Klägers auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung die jeweils gültige Satzung und die jeweils gültigen Leistungsbedingungen der Pensionskasse maßgeblich sein sollen. Auch bestimmte sich die Höhe der zu zahlenden Alterspension ua. aus den in den einzelnen Kalenderjahren gezahlten Beiträgen. Gemäß § 5 Abs. 1 Satzung D-Pensionskasse waren diese Beiträge iHv. 2 vH des beitragspflichtigen Einkommens vom Mitglied, dh. vom Kläger zu leisten. Daneben zahlten die D bzw. die angeschlossenen Firmen sog. Ausgleichsbeiträge in etwa der eineinhalbfachen Höhe. Dies entspricht auch dem Grunde nach den Regelungen der Satzung der PKDW. Die reguläre Beteiligung des Klägers an der Finanzierung des Versorgungsversprechens stand damit nicht in seinem freien Belieben (vgl. zu diesem Aspekt: BAG 10. Februar 2015 - 3 AZR 65/14 - Rn. 47; 7. September 2004 - 3 AZR 550/03 - zu B I 2 b aa der Gründe, BAGE 112, 1). Zudem sind nicht zwei getrennte Rentenstämme zu bilden und zu berechnen (vgl. zu diesem Aspekt BAG 10. Februar 2015 - 3 AZR 65/14 - Rn. 47). Dies sind Indizien dafür, dass die Zusage des Arbeitgebers auch die auf den Beiträgen der Arbeitnehmer beruhenden Leistungen umfasst.

67

Diese Umstände lassen jedoch bei beitragsorientierten Versorgungszusagen, die - wie im Fall des Klägers - bereits vor Inkrafttreten des § 1 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG am 1. Juli 2002 erteilt wurden, für sich genommen noch nicht den Schluss darauf zu, dass der Arbeitgeber damit auch die Leistungen zusagen wollte, die auf den Eigenbeiträgen der Arbeitnehmer beruhen. Vielmehr wurden damit eine Lastenverteilung und eine Berechnungsweise für die Höhe der Leistungen der betrieblichen Altersversorgung vereinbart. Aus der in § 5 Abs. 2 Satz 2 Satzung der D-Pensionskasse vorgesehenen Pflicht der Arbeitgeber, die Beiträge ihrer Beschäftigten vom Arbeitsentgelt einzubehalten und an die Pensionskasse kostenfrei abzuführen, sowie der in § 27 Abs. 2 Satzung PKDW vorgesehenen Haftung des Arbeitgebers auch für die Eigenbeiträge der Arbeitnehmer, ergibt sich ebenfalls nichts anderes. Die Satzung der D-Pensionskasse sieht lediglich die Abführungspflicht des Arbeitgebers zulasten des Arbeitsentgelts des Arbeitnehmers vor. Die in der Satzung PKDW vorgesehene Haftung dient lediglich dem Interesse der Funktionsfähigkeit der Pensionskasse (vgl. BAG 15. März 2016 - 3 AZR 827/14 - Rn. 46, BAGE 154, 213).

68

Schließlich ergibt sich auch aus der im Arbeitsvertrag vom September 1977 in Bezug genommenen Arbeitsordnung der D keine Umfassungszusage der früheren Arbeitgeberin.

69

cc) Die Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG erfasst allerdings die von der PKDW dauerhaft gewährten Gewinnanteile, soweit sie auf die Arbeitgeberbeiträge bezogen sind. Das Versorgungsversprechen der Arbeitgeberin, das durch die Anmeldung des Klägers zum Tarif A bei der Pensionskasse infolge der Umstellung der Pensionskassenzusage von der D-Pensionskasse zur PKDW auf der Grundlage der Betriebsvereinbarung vom 5. Mai 1980 und der darin erfolgten Bezugnahme auf die Allgemeinen Versicherungsbedingungen der PKDW gegeben wurde, umfasst nämlich die unbefristet gewährten Gewinnanteile, wie § 15a AVB (später § 15b AVB) sie vorsieht. Damit ist die Überschussbeteiligung Teil des Versorgungsversprechens, soweit sie

auf die Beiträge der Arbeitgeberin bezogen ist. Die unbefristet gewährten Gewinnanteile bestimmen nach der Satzung und den AVB die Höhe des Versorgungsversprechens. Die in ihrer Gewährung liegenden Chancen sind integraler Bestandteil der Versorgungszusage. Die dauerhaft zugewiesenen Gewinnanteile sind in ihrer Höhe wesentlich durch die aufsichtsrechtlichen Vorgaben beeinflusst und damit nicht von willkürlichen Entscheidungen der Pensionskasse zum Nachteil der Beklagten abhängig. Die Gewinnanteile sind demnach kein Spiegelbild der Leistungsherabsetzung (BAG 13. Dezember 2016 - 3 AZR 342/15 - Rn. 42 f. mwN, BAGE 157, 230).

70

dd) Die Insolvenzschuldnerin war aufgrund der dem Kläger erteilten Versorgungszusage auch nicht lediglich zur Erbringung von nach § 22 Abs. 4 Satzung PKDW herabgesetzten Leistungen verpflichtet. Die in § 22 Abs. 4 Satzung PKDW vorgesehene Möglichkeit der Leistungskürzung ist nicht integraler Bestandteil des dem Kläger im arbeitsrechtlichen Grundverhältnis gegebenen Versorgungsversprechens. Sie dient nicht der Ausfüllung der Versorgungszusage, sondern regelt nur, ob und in welchem Umfang die PKDW gegenüber dem Kläger als Versichertem zu einer Leistungsherabsetzung befugt ist und betrifft damit lediglich die Ausgestaltung des Durchführungsverhältnisses (vgl. dazu ausführlich: BAG 10. Februar 2015 - 3 AZR 65/14 - Rn. 54 ff.; 30. September 2014 - 3 AZR 617/12 - Rn. 41 ff., BAGE 149, 212). Zudem entspricht es dem Zweck der Einstandspflicht, die sich aus der Wahl des Durchführungswegs ergebenden Risiken dem - die Versorgungszusage erteilenden - Arbeitgeber aufzuerlegen.

71

ee) Es kann dahinstehen, ob und ggf. in welchem Umfang die Insolvenzschuldnerin auf die Verwaltung des Vermögens und die Kapitalanlage der PKDW sowie auf deren Beschlussfassungen Einfluss nehmen konnte. Eine die grundrechtlichen Wertungen der Art. 2 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 GG berücksichtigende „verfassungskonforme“ oder zumindest „verfassungsorientierte“ einschränkende Auslegung (vgl. dazu BAG 30. September 2014 - 3 AZR 617/12 - Rn. 52 mwN, BAGE 149, 212) des § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG kommt nicht in Betracht. Eine solche Auslegung führt nicht dazu, dass den Arbeitgeber keine Einstandspflicht trifft, wenn die Mitgliederversammlung einer Pensionskasse eine Herabsetzung der laufenden Pensionskassenrente beschließt. Die Insolvenzschuldnerin wird durch die Einstandspflicht weder in ihrer durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützten wirtschaftlichen Handlungsfreiheit noch in ihrer durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufsfreiheit beeinträchtigt. Vielmehr stellt sich die Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG als Folge der Zusage von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung dar, die über einen externen Versorgungsträger durchgeführt werden (vgl. dazu bereits ausführlich BAG 30. September 2014 - 3 AZR 617/12 - Rn. 55 f., aaO).

72

ff) Die Insolvenzschuldnerin war deshalb nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG für die Herabsetzung der Pensionskassenrente einstandspflichtig, soweit diese auf Beiträgen der vormaligen Arbeitgeber einschließlich der hierauf entfallenden Gewinnanteile beruht. Nach dem Vorbringen der Parteien beruht die ursprüngliche Pensionskassenrente in Höhe eines Betrags von 585,21 Euro brutto, der sich bis zum 30. Juni 2003 auf 599,49 Euro brutto belief, auf solchen Arbeitgeberbeiträgen. Dabei sind die aus der Deckungsmittelübertragung von der D-Pensionskasse auf die PKDW zum 30. Juni 1980 rührenden Finanzmittel berücksichtigt. Auf Arbeitnehmerbeiträgen beruht danach eine Pensionskassenrente iHv. zunächst 292,60 Euro brutto und bis zum 30. Juni 2003 iHv. 299,74 Euro brutto.

73

b) Der Beklagte ist jedoch nicht verpflichtet, für die Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG einzutreten. Die tatsächlichen Voraussetzungen eines Anspruchs nach Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG oder § 30 Abs.

3 BetrAVG in der Fassung des Siebten Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 12. Juni 2020 (BGBl. I S. 1248) liegen nicht vor.

74

aa) Der Beklagte war nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG in der bis zum 23. Juni 2020 geltenden Fassung (im Folgenden aF) nicht eintrittspflichtig für die Kürzungen der auf Arbeitgeberbeiträgen beruhenden Teile der Pensionskassenrente des Klägers infolge der Einstandspflicht der Insolvenzschuldnerin nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG (vgl. BAG 20. Februar 2018 - 3 AZR 142/16 (A) - Rn. 19, BAGE 162, 22). Er war dafür nicht zuständig.

75

(1) Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG aF hatten Versorgungsempfänger, deren Ansprüche aus einer unmittelbaren Versorgungszusage des Arbeitgebers nicht erfüllt werden, weil über das Vermögen des Arbeitgebers das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, gegen den Träger der Insolvenzversicherung einen Anspruch in Höhe der Leistung, die der Arbeitgeber aufgrund der Versorgungszusage zu erbringen hätte, wenn das Insolvenzverfahren nicht eröffnet worden wäre. Entsprechendes gilt für Ansprüche der Arbeitnehmer aus Direktversicherungen, wenn ein widerrufliches Bezugsrecht besteht, bei einem unwiderruflichen Bezugsrecht eine Abtretung oder Beleihung erfolgt ist (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BetrAVG) oder bei Unterstützungskassen sowie Pensionsfonds, wenn diese vorgesehene Versorgungsleistungen nicht erbringen, weil über das Vermögen oder den Nachlass des Trägerunternehmens das Insolvenzverfahren eröffnet wurde (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BetrAVG). Hintergrund dieser Haftung des Beklagten ist die Vorstellung des Gesetzgebers, dass diese Durchführungswege grundsätzlich insolvenzgefährdet sind (vgl. Kemper/Kisters-Kölkes Arbeitsrechtliche Grundzüge der betrieblichen Altersversorgung 8. Aufl. Rn. 416). Der Arbeitgeber, der sich für eine betriebliche Altersversorgung in einem der vorgenannten Durchführungswege entscheidet, unterlag deshalb der Beitragspflicht beim Beklagten nach § 10 Abs. 1 BetrAVG aF.

76

(2) Der Durchführungsweg Pensionskasse ist nach dem damaligen Verständnis des Gesetzgebers nicht gleichermaßen insolvenzgefährdet (Kemper/Kisters-Kölkes Arbeitsrechtliche Grundzüge der betrieblichen Altersversorgung 8. Aufl. Rn. 420). Denn Pensionskassen unterliegen der Versicherungsaufsicht nach dem Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG). Diese Aufsicht erstreckt sich nicht nur auf eine Rechts-, sondern auch auf eine Finanzaufsicht, die die dauernde Erfüllbarkeit der Verpflichtungen zu überwachen hat. Bei Pensionskassen, die rechtlich selbständige Lebensversicherungsunternehmen sein müssen (§ 232 Abs. 1 VAG), ergibt sich dies über § 234 Abs. 1 iVm. § 212 Abs. 1 VAG aus § 294 VAG. Hauptziel dieser Beaufsichtigung ist gemäß § 294 Abs. 1 VAG der Schutz der Versicherungsnehmer und der Begünstigten von Versicherungsleistungen. Nicht zuletzt dadurch ist sichergestellt, dass auch die Belange der Versorgungsanwärter und Versorgungsempfänger bei der Durchführung der Aufsicht gewahrt werden. Durch diese Regelungen wird eine Insolvenz der beaufsichtigten Unternehmen zwar nicht ausgeschlossen, die Wahrscheinlichkeit verringert sich jedoch deutlich (vgl. BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR 14/06 - Rn. 25, BAGE 123, 72). Der Arbeitgeber, der sich für eine betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse entscheidet, unterlag deswegen auch nicht der Beitragspflicht bei dem Beklagten nach § 10 Abs. 1 BetrAVG aF (vgl. OVG Bremen 10. Mai 2017 - 2 LC 4/16 - zu 5 b bb (1) der Gründe). Derartige Zusagen waren vom Leistungssystem des Beklagten ausgenommen.

77

(3) Danach kam nach dem bis zum 23. Juni 2020 geltenden nationalen Recht eine Eintrittspflicht des Beklagten für die aus einer Kürzung einer Pensionskassenrente folgenden Ansprüche eines Arbeitnehmers gegen seinen Arbeitgeber nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG mangels Zuständigkeit des Beklagten nicht in Betracht.

78

(a) Nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG steht der Arbeitgeber für die Erfüllung der von ihm zugesagten Leistungen auch dann ein, wenn die Durchführung nicht unmittelbar über ihn erfolgt. Der Arbeitgeber trägt deshalb das Risiko, bei Schwierigkeiten im Durchführungsweg die Leistung selbst erbringen zu müssen (BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR 14/06 - Rn. 24, BAGE 123, 72). Dieses Risiko hat sich für die ehemalige Arbeitgeberin des Klägers, die Insolvenzschildnerin, verwirklicht, und sie wurde aufgrund einer auf den Ausgleich von Leistungskürzungen durch die Pensionskasse gerichteten Klage des Klägers in erster Instanz zur Zahlung gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG verurteilt.

79

(b) § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG aF erfasste bei Pensionskassenzusagen nicht die Einstandspflicht des Arbeitgebers aus § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG gegen den insolventen Arbeitgeber (Berenz in Kemper/Kisters-Kölkes/Berenz/Huber/Betz-Rehm BetrAVG 8. Aufl. § 7 Rn. 25; Cisch/Lampe DB 2016, 2167; Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto BetrAVG 7. Aufl. § 7 Rn. 164; Rolfs BetrAV 2012, 469, 472 f.; Schlewing in Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker Arbeitsrecht der betrieblichen Altersversorgung Stand Februar 2020 Teil 5 G Rn. 24; Wortmann in Schlewing/Henssler/Schipp/Schnitker aaO Teil 16 A Rn. 124 und Rn. 148; missverständlich BAG 23. März 1999 - 3 AZR 631/97 (A) - zu II 5 b bb der Gründe, BAGE 91, 155, wo die Ausführungen zur Einstandspflicht des Arbeitgebers auf einen auf dem Gleichbehandlungsgrundsatz [vgl. heute § 1b Abs. 1 Satz 4 BetrAVG] beruhenden Anspruch bezogen sind; aA Reich in Festschrift für Reinhold Höfer zum 70. Geburtstag S. 187 ff.; Höfer DB 2016, 2843, 2844; Höfer/Reich BetrAVG Bd. I Stand März 2019 § 7 Rn. 146).

80

(aa) Bereits der Wortlaut von § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG aF sprach gegen eine Eintrittspflicht und Zuständigkeit des Beklagten. Dieser stellte nur auf unmittelbare Versorgungszusagen des Arbeitgebers ab und enthielt keine Regelung zu Versorgungszusagen über Pensionskassen. Dem stand auch nicht entgegen, dass über die Einstandspflicht des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG insoweit eine unmittelbare Versorgungszusage begründet und damit jede mittelbare Versorgungszusage zumindest potentiell immer auch eine unmittelbare enthält. Denn ein Arbeitgeber, der eine Pensionskassenzusage erteilt, haftet zwar unmittelbar selbst bei Schwierigkeiten im gewählten Durchführungsweg. Gleichwohl macht das aus seiner Versorgungszusage keine Direktzusage. Dies müsste dann für sämtliche mittelbaren Durchführungswege gelten und wäre mit der Regelung in § 7 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG aF nicht in Übereinstimmung zu bringen.

81

(bb) Auch die Systematik des Betriebsrentengesetzes, nach der für Pensionskassenverbindlichkeiten - aufgrund des Bestehens eines anderen Sicherungsmechanismus - gerade keine Absicherung über den Beklagten vorgesehen war, sprach gegen die Eintrittspflicht in Fällen wie dem vorliegenden (ebenso Rolfs BetrAV 2012, 469, 473). Denn in § 7 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG aF wurden einzelne vom Gesetz vorgesehene mittelbare Durchführungswege benannt, für die ein Insolvenzschutz über den PSV bestand. Werden aber bestimmte mittelbare Versorgungswege ausdrücklich in den Insolvenzschutz einbezogen, bedeutet dies im Umkehrschluss, dass die nicht benannten Durchführungswege gerade vom Insolvenzschutz ausgenommen sein sollen. Ansonsten wäre die vom Gesetz angeordnete Einbeziehung einzelner mittelbarer Durchführungswege ohne Regelungsgehalt.

82

(cc) Schließlich sprach auch die Entstehungsgeschichte der Norm klar gegen eine Einbeziehung von Pensionskassenzusagen. Die differenzierte Ausgestaltung des Insolvenzschatzes von Zusagen der betrieblichen Altersversorgung war kein

gesetzgeberisches Versehen, wie die Gesetzesmaterialien zeigen. Die Einbeziehung von Pensionskassenzusagen in den Anwendungsbereich von § 7 BetrAVG aF wurde vom Ausschuss für Arbeit und Sozialordnung geprüft. Der „Bericht und Antrag des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschluß) zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung“ vom 22. November 1974 enthält insofern folgende Stellungnahme (BT-Drs. 7/2843 S. 9):

„Ein Antrag der CDU/CSU-Fraktion, auch Pensionskassen auf ihren Antrag in die Insolvenzversicherung einzubeziehen, wurde abgelehnt. Die Mehrheit des Ausschusses war der Ansicht, daß die Ansprüche gegen Pensionskassen durch die Versicherungsaufsicht und die gesetzlichen Anlagevorschriften des Versicherungsaufsichtsgesetzes ausreichend gesichert seien.“

83

Vor diesem Hintergrund führte der Bundestagsabgeordnete Lutz als Berichterstatter in der zweiten und dritten Lesung des Entwurfs eines Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BT-Drs. 7/1281) in der 134. Sitzung des Deutschen Bundestags (unter Punkt 9060 (C)) aus:

„Mitglieder des Vereins müssen alle Arbeitgeber sein, die Versorgungszusagen gegeben haben, die vor Insolvenzen nicht geschützt erscheinen. Dies sind beliebige Lebensversicherungen, Direktzusagen und Unterstützungskassen. Befreit vom Insolvenzschutzzwang sind zwei Versorgungseinrichtungen: die unbelastete Lebensversicherung und die Pensionskasse. Beide Institute der betrieblichen Altersversorgung so schien es dem Ausschluß - sind durch strenge Bestimmungen der Versicherungsaufsicht vor Pleiten geschützt. Gerade auch jüngste Vorkommnisse haben den Ausschluß in dieser seiner Überzeugung nicht wankend machen können.“

84

Der durch diese Verlautbarungen zum Ausdruck gekommene gesetzgeberische Wille wäre konterkariert, wenn Pensionskassenzusagen über den Umweg der Einstandspflicht des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG in die Insolvenzversicherung des § 7 BetrAVG aF einbezogen und eine Zuständigkeit des Beklagten begründet würden.

85

(dd) Die Unterscheidung zwischen über den Beklagten abgesicherten und anderen Durchführungswegen hatte auch in der Beitragspflicht des § 10 Abs. 1 BetrAVG aF ihren Niederschlag gefunden (vgl. BVerfG 16. Juli 2012 - 1 BvR 2983/10 - Rn. 29) und darf über den Umweg des § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG nicht aufgelöst werden (ebenso Rolfs BetrAV 2012, 469, 473). Ansonsten wäre eine Haftung des Beklagten und seiner Mitglieder für - nicht bekannte und letztlich nicht kalkulierte - Risiken von Nichtmitgliedern etabliert worden. Das sah das Gesetz ersichtlich nicht vor. Es ist auch zweifelhaft, ob der mit einer Zwangsmitgliedschaft im PSV verbundene Eingriff in die Grundrechte der beitragspflichtigen Arbeitgeber noch zu rechtfertigen gewesen wäre, wenn er auch eine Haftung für Zusagen von Nichtmitgliedern in nicht dem Insolvenzschutz beim Beklagten unterfallenden Durchführungswegen vorgesehen hätte. Die Abgabenschuldner stellen eine homogene Gruppe dar und waren durch ihr gemeinsames Interesse an der Erfüllung des Zwecks ihrer Altersversorgungszusagen verbunden (vgl. BVerfG 16. Juli 2012 - 1 BvR 2983/10 - Rn. 29). Im Falle der Insolvenz nehme der Gesetzgeber bei ihnen aufgrund der rechtlichen Konstruktion der Durchführungswege ein abstraktes Ausfallrisiko an, das bei anderen, nicht gruppzugehörigen Modellen der betrieblichen Altersversorgung so nicht bestehe (BVerfG 16. Juli 2012 - 1 BvR 2983/10 - Rn. 30).

86

(ee) § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG lässt aus dem mittelbaren Durchführungsweg Pensionskasse keine unmittelbare Versorgungszusage werden. Die Einstandspflicht

ist allein als zusätzliches - zur Sicherung über die Versicherungsaufsicht bestehendes - Sicherungsmittel zugunsten der Arbeitnehmer zu verstehen, nicht aber als Weg zur Verschaffung einer Eintrittspflicht des Beklagten. Dies erscheint insbesondere vor dem Hintergrund der durch das Gesetz zur Änderung des Versicherungsaufsichtsgesetzes und anderer Gesetze vom 15. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3416) eingeführten Möglichkeit für Pensionskassen zum freiwilligen Beitritt bei der Protektor Lebensversicherungs-AG nach § 124 Abs. 2 Satz 1 VAG aF (heute § 221 Abs. 2 Satz 1 VAG) als gesetzlichem Sicherungsfonds kaum möglich.

87

Durch § 124 Abs. 2 Satz 1 VAG aF (heute § 221 Abs. 2 Satz 1 VAG) wurde für Pensionskassen die Möglichkeit geschaffen, sich freiwillig dem Sicherungsfonds für die Lebensversicherung anzuschließen, um somit eine Benachteiligung der Pensionskassen gegenüber den Lebensversicherungsunternehmen zu verhindern (Kaulbach/Bähr/Pohlmann/Pohlmann VAG 6. Aufl. § 221 Rn. 10; vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Finanzausschusses BT-Drs. 15/3976 S. 34). Durch die Schaffung des Sicherungsfonds, über den Lebensversicherungen abgesichert sind, hat der Gesetzgeber gerade auch für die Direktversicherungen - soweit sie nicht unter § 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BetrAVG fallen - einen eigenständigen, vom PSV unabhängigen Sicherungsmechanismus vorgesehen. Dies zeigt, dass der Gesetzgeber im Bereich der betrieblichen Altersversorgung neben der Insolvenzsicherung über den PSV für die Durchführungswege Direktzusage, Unterstützungskassenzusage, Pensionsfondszusage und einigen Zusagen aus dem Durchführungsweg Direktversicherung für die beiden weiteren etablierten mittelbaren Durchführungswege (unbelastete) Direktversicherung und Pensionskasse - auch nach der gesetzgeberischen Klarstellung durch § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG - eigene Wege beschritten hat.

88

(ff) Aus der steuerlichen Behandlung der Zahlungen der Pensionskasse einerseits und des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG andererseits folgt keine abweichende Beurteilung. Hieraus lässt sich nicht auf einen Willen des Gesetzgebers schließen, die Einstandspflicht des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG dem Insolvenzschutz des § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG aF zu unterstellen. Schließlich ist es unerheblich, ob die vom Kläger aufgestellte Behauptung zutrifft, wonach davon auszugehen sei, dass die Insolvenzschuldnerin für ihre Einstandspflicht Beiträge an den Beklagten abgeführt habe, sodass einem Insolvenzschutz auch Beitragszahlungen gegenüberstünden. Der Insolvenzschutz durch den Beklagten erfolgt allein auf gesetzlicher Grundlage. Selbst wenn die Insolvenzschuldnerin daher tatsächlich auch für ihre Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG Beiträge an den Beklagten abgeführt haben sollte, können jedenfalls allein aus diesen Beitragszahlungen keine Ansprüche der Versorgungsbegünstigten gegenüber dem Beklagten hergeleitet werden.

89

(gg) Schließlich zeigt gerade die Neufassung von §§ 7 ff. BetrAVG durch das Siebte Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 12. Juni 2020 (BGBl. I S. 1248), dass der Gesetzgeber dies ebenfalls so gesehen hat. Denn nunmehr hat er eine entsprechende Eintrittspflicht und Zuständigkeit des Beklagten unter den sich aus § 30 BetrAVG regelten Voraussetzungen geschaffen.

90

(c) Die vom Gesetzgeber des Betriebsrentengesetzes angeordnete differenzierte Ausgestaltung der Insolvenzsicherung bei den in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht sehr unterschiedlichen Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung stellt keine den Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzende Ungleichbehandlung dar. Es fehlt an einer Vergleichbarkeit.

91

bb) Ein Anspruch des Klägers gegen den Beklagten folgt nicht unmittelbar aus Unionsrecht. Die dafür notwendigen Voraussetzungen liegen unstreitig nicht vor. Die Leistungsherabsetzungen durch die PKDW haben nicht zur Folge, dass diese ihre Leistungen um mehr als die Hälfte kürzt. Das Einkommen des Klägers als ehemaligem Arbeitnehmer fällt wegen der Leistungsherabsetzung auch nicht unter die von Eurostat für Deutschland ermittelte Armutsgefährdungsschwelle.

92

(1) Der Gerichtshof hat erkannt, dass Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG dahin auszulegen ist, dass eine wegen der Zahlungsunfähigkeit seiner ehemaligen Arbeitgeberin erfolgte Kürzung der einem ehemaligen Arbeitnehmer gezahlten Leistungen der betrieblichen Altersversorgung als offensichtlich unverhältnismäßig angesehen wird, obwohl der Betroffene mindestens die Hälfte der sich aus seinen erworbenen Rechten ergebenden Leistungen erhält, wenn dieser ehemalige Arbeitnehmer wegen dieser Kürzung bereits unterhalb der von Eurostat für betreffenden Mitgliedstaat ermittelten Armutsgefährdungsschwelle lebt oder künftig leben müsste (EuGH 19. Dezember 2019 - C-168/18 - [Pensions-Sicherungs-Verein] Rn. 44).

93

(a) Die Leistungsherabsetzungen durch die PKDW führen nicht dazu, dass die dem Kläger zustehenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung um mehr als die Hälfte gekürzt werden. Ausgehend von einer auf Beiträgen früherer Arbeitgeber beruhenden Pensionskassenrente vor Beginn der Leistungsherabsetzungen iHv. 599,49 Euro brutto monatlich und einer auf diesen Teil der Pensionskassenrente entfallenden Kürzung bis Ende Juni 2014 iHv. 135,73 Euro (2/3 von 203,60 Euro) beträgt die Leistungsherabsetzung 22,64 vH und damit nicht mehr als die Hälfte.

94

(b) Die von Eurostat für die Bundesrepublik Deutschland ermittelte Armutsgefährdungsschwelle belief sich - ausweislich der im Internet abrufbaren veröffentlichten Statistiken (<https://ec.europa.eu/eurostat/de/home>) - für alleinlebende Personen in der Bundesrepublik (60 vH des Medians der Äquivalenzeinkommen der Bevölkerung auf Basis des Haushaltsnettoeinkommens) im Jahr 2011 auf 11.426,00 Euro (952,17 Euro monatlich), im Jahr 2012 auf 11.757,00 Euro (979,75 Euro monatlich), im Jahr 2013 auf 11.749,00 Euro (979,08 Euro monatlich), im Jahr 2014 auf 11.840,00 Euro (986,66 Euro monatlich), im Jahr 2015 auf 12.401,00 Euro (1.033,42 Euro monatlich), im Jahr 2016 auf 12.765,00 Euro (1.063,75 Euro monatlich), im Jahr 2017 auf 13.152,00 Euro (1.096,00 Euro monatlich) und im Jahr 2018 auf 13.628,00 Euro (1.135,66 Euro monatlich).

95

Leben zwei Erwachsene (etwa ein Ehepaar) in einem Haushalt, so ist der jeweilige Wert um den Faktor 0,5 zu erhöhen. Zur Ermittlung des Äquivalenzeinkommens ist auf ein bedarfsgewichtetes Pro-Kopf-Einkommen je Haushaltsmitglied abzustellen. Dieses wird ermittelt, indem das Haushaltsnettoeinkommen durch die Summe der Bedarfsgewichte der im Haushalt lebenden Personen geteilt wird. Nach EU-Standard wird zur Bedarfsgewichtung die neue OECD-Skale verwendet. Danach wird der ersten erwachsenen Person im Haushalt das Bedarfsgewicht 1 zugeordnet und für die weiteren im Haushalt lebenden Personen Bedarfsgewichte  $< 1$  (0,5 für weitere Personen im Alter von 14 und mehr Jahren; 0,3 für jedes Kind im Alter von unter 14 Jahren). Bei einem Haushalt bestehend aus einem Ehepaar ohne im Haushalt lebende Kinder ist deshalb der Wert 1,5 (1,0 + 0,5) anzusetzen. Entsprechend sind die Jahres- und Monatswerte mit 1,5 zu multiplizieren.

96

(2) Das Haushaltsnettoeinkommen des Klägers und seiner Ehefrau überschritt in den Streitjahren - ausweislich des im Revisionsverfahren unstreitig gestellten tatsächlichen Vorbringens der Parteien - die Grenze der von Eurostat für Deutschland ermittelten Schwelle der Armutsgefährdung, so dass insoweit die Voraussetzungen eines unionsrechtlichen Anspruchs nicht erfüllt sind.

97

cc) Der Kläger hat auch keinen Anspruch aufgrund der am 24. Juni 2020 in Kraft getretenen Änderungen des Betriebsrentengesetzes durch das Siebte Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 12. Juni 2020 (BGBl. I S. 1248). Die Gesetzesänderung ist zwar auch im vorliegenden Revisionsverfahren zu beachten (vgl. BAG 21. März 2013 - 6 AZR 401/11 - Rn. 44 mwN), gibt dem Kläger jedoch keinen Anspruch gegen den Beklagten.

98

(1) Ein solcher folgt nicht aus § 30 Abs. 2 BetrAVG. Eine Eintrittspflicht des Beklagten für die Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG insolventer früherer Arbeitgeber aus über Pensionskassen durchgeführten Versorgungszusagen ist nach § 30 Abs. 2 BetrAVG erst für Sicherungsfälle vorgesehen, die nach dem 31. Dezember 2021 eintreten. Das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Insolvenzschuldnerin wurde bereits mit Beschluss des Amtsgerichts Hanau - Insolvenzgericht - vom 30. Januar 2012 (- 70 IN 444/11 -) eröffnet und damit vor dem nach § 30 Abs. 2 BetrAVG maßgeblichen Stichtag.

99

(2) Der Kläger hat auch keinen Anspruch gegen den Beklagten nach § 30 Abs. 3 BetrAVG auf Ausgleich der von der PKDW vorgenommenen Leistungsherabsetzungen.

100

(a) Ist der Sicherungsfall nach § 30 Abs. 2 BetrAVG vor dem 1. Januar 2022 eingetreten, besteht nach § 30 Abs. 3 BetrAVG ein Anspruch gegen den Träger der Insolvenzversicherung, wenn die Pensionskasse die nach der Versorgungszusage des Arbeitgebers vorgesehene Leistung um mehr als die Hälfte kürzt oder das Einkommen des ehemaligen Arbeitnehmers wegen der Kürzung unter die von Eurostat für Deutschland ermittelte Armutgefährdungsschwelle fällt.

101

(b) Diese Voraussetzungen sind - wie bereits ausgeführt - nicht erfüllt, weshalb es auf die weiteren - den unionsrechtlichen Anspruch aus Art. 8 Richtlinie 2008/94/EG möglicherweise einschränkenden - Voraussetzungen nach § 30 Abs. 3 Satz 2 BetrAVG nicht ankommt.

102

V. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.