

## **Zentrale Aspekte der aktuellen Rechtsprechung Pluspunkte und Defizite des geltenden Rechts**

### **Diffizile Betriebsrentenanpassung**

#### **1.1 Betriebsrente - zu Recht unterbliebene Anpassung**

**BAG, 11.10.2011 - 3 AZR 732/09 – NZA 2012, 337 = ZIP 2012, 644**

Die Fiktion der zu Recht unterbliebenen Anpassung der Betriebsrente nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BetrAVG kann nur eintreten, wenn der Arbeitgeber dem Versorgungsempfänger in nachvollziehbarer Weise schriftlich dargelegt hat, aus welchen Gründen davon auszugehen ist, dass das Unternehmen voraussichtlich nicht in der Lage sein wird, die Anpassungsleistungen aufzubringen. Die Darlegungen des Arbeitgebers müssen so detailliert sein, dass der Versorgungsempfänger in der Lage ist, die Entscheidung des Arbeitgebers auf ihre Plausibilität zu überprüfen.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Nach § 16 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. § 16 BetrAVG lässt die Bündelung aller in einem Betrieb anfallenden Prüfungstermine zu einem einheitlichen jährlichen Termin grundsätzlich zu. Der von § 16 BetrAVG vorgeschriebene Dreijahresturnus bei der Überprüfung von Betriebsrentenanpassungen zwingt nicht zu starren, individuellen Prüfungsterminen. Der Arbeitgeber kann auch nur alle drei Jahre eine gebündelte Prüfung für alle Betriebsrentner im Unternehmen vornehmen.

2. Die Fiktion der zu Recht unterbliebenen Anpassung nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BetrAVG tritt nur ein, wenn sich der schriftlichen Information des Arbeitgebers entnehmen lässt, aufgrund welcher Umstände davon auszugehen ist, dass das Unternehmen voraussichtlich nicht in der Lage ist, die Anpassungen zu leisten. Die Darstellung der wirtschaftlichen Lage im Unterrichtungsschreiben des Arbeitgebers muss so detailliert sein, dass der Versorgungsempfänger durch diese allein in die Lage versetzt wird, die Entscheidung des Arbeitgebers auf ihre Plausibilität hin überprüfen zu können.

3. Zur Ermittlung des Anpassungsbedarfs für Zeiträume vor dem 1. Januar 2003 ist nach § 30c Abs. 4 BetrAVG iVm. § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG auf den Preisindex für die Lebenshaltung von 4-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen abzustellen.

#### **1.2 Betriebsrentenanpassung - Ermittlung des Kaufkraftverlusts - Grenzen des billigen Ermessens**

**BAG, 11.10.2011 - 3 AZR 527/09 – NZA 2012, 454 = DB 2012, 809 = EWIR 2012, 307**

1. Der für die Anpassung von Betriebsrenten maßgebliche Kaufkraftverlust ist gem. § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG grundsätzlich nach dem Verbraucherpreisindex für Deutschland zu ermitteln. Für Zeiträume vor dem 1. Januar 2003 ist jedoch nach § 30c Abs. 4 BetrAVG der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen zugrunde zu legen.

2. Bei der Berechnung des Anpassungsbedarfs vom individuellen Rentenbeginn bis zum aktuellen Anpassungsstichtag kann die sog. Rückrechnungsmethode angewendet werden. Danach wird die Teuerungsrate zwar nach dem Verbraucherpreisindex für Deutschland be-

rechnet; für Zeiträume vor dem 1. Januar 2003 wird der Verbraucherpreisindex für Deutschland jedoch in dem Verhältnis umgerechnet, in dem sich dieser Index und der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen im Dezember 2002 gegenüberstanden.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber als Versorgungsschuldner bei seiner Entscheidung, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung anzupassen sind, insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Die Belange des Versorgungsempfängers bestehen grundsätzlich im Ausgleich des Kaufkraftverlusts seit Rentenbeginn, also in der Wiederherstellung des ursprünglich vorausgesetzten Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung. Dementsprechend ist der volle Anpassungsbedarf zu ermitteln, der in der seit Rentenbeginn eingetretenen Teuerung besteht, soweit sie nicht durch vorhergehende Anpassungen ausgeglichen wurde.

2. Zwar ist nach § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG für die Ermittlung des Kaufkraftverlusts auf den Verbraucherpreisindex für Deutschland abzustellen. Aus § 30c Abs. 4 BetrAVG folgt jedoch, dass für Prüfungszeiträume vor dem 1. Januar 2003 der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen und erst für die Zeit danach der Verbraucherpreisindex für Deutschland maßgebend ist.

3. Auch dann, wenn der Prüfungszeitraum sowohl Zeiträume vor dem 1. Januar 2003 als auch Zeiträume nach dem 31. Dezember 2002 erfasst, verbleibt es dabei, dass der volle Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum aktuellen Anpassungsstichtag zu ermitteln ist.

4. Hierfür bietet sich die sog. Rückrechnungsmethode an. Danach wird die Teuerungsrate zwar aus den seit 2003 maßgeblichen Indizes berechnet; für Zeiträume, die vor dem 1. Januar 2003 liegen, wird der Verbraucherpreisindex für Deutschland jedoch in dem Verhältnis umgerechnet, in dem sich dieser Index und der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen im Dezember 2002 gegenüberstanden.

5. Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG darf der Arbeitgeber neben den Belangen des Versorgungsempfängers und seiner eigenen wirtschaftlichen Lage noch andere Kriterien in seine Prüfung und Entscheidung einbeziehen. Das Gesetz räumt ihm deshalb über den Beurteilungsspielraum hinaus einen zusätzlichen Ermessensspielraum ein. Allerdings muss seine Entscheidung im Ergebnis billigem Ermessen entsprechen.

6. Das ist nicht der Fall, wenn der Arbeitgeber deshalb keinen vollen Teuerungsausgleich leistet, weil er für die nächsten beiden Anpassungsstichtage eine Erhöhung der Betriebsrenten um jeweils drei Prozent garantiert. Nach § 16 Abs. 3 Nr. 1 BetrAVG entfällt die Verpflichtung nach Absatz 1, wenn der Arbeitgeber sich verpflichtet, die laufenden Leistungen jährlich um wenigstens eins vom Hundert anzupassen. Mit dieser Bestimmung hat der Gesetzgeber selbst das Interesse des Arbeitgebers an Planungs- und Rechtssicherheit gegenüber dem Interesse des Arbeitnehmers an der Wiederherstellung des ursprünglichen Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung abgewogen und zugleich festgelegt, welche Mindestvoraussetzungen vorliegen müssen, damit eine von der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers unabhängige Garantieanpassung billigem Ermessen entspricht. Im Übrigen gilt § 16 Abs. 3 Nr. 1 BetrAVG nur für die Anpassung von Betriebsrenten, die aufgrund von nach dem 31. Dezember 1998 erteilten Versorgungszusagen gezahlt werden (§ 30c Abs. 1 BetrAVG).

### **1.3 Anpassung der Betriebsrente - sofortiges Anerkenntnis**

**BAG, 14.02.2012 - 3 AZB 59/11 – NZA 2012, 469 (Barbara Reinhard [Editorial NZA Heft 8/2012])**

1. Der Versorgungsempfänger hat bei einem Streit darüber, ob und ggf. in welchem Umfang laufende Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach § 16 BetrAVG anzupassen sind, hinsichtlich der vom Arbeitgeber zu erbringenden künftigen Leistungen ein Titulierungsinteresse für die volle geschuldete Betriebsrente.

2. Der Wert der Beschwer nach §§ 9, 5 ZPO und der Streitwert nach § 42 Abs. 2 und Abs. 4 GKG sind nach der vollen eingeklagten Betriebsrente zu berechnen.

3. Nimmt der Versorgungsempfänger den Arbeitgeber, der die Betriebsrente zum jeweiligen Anpassungsstichtag anpasst und die sich aus seiner Anpassungsentscheidung ergebende Betriebsrente an den Versorgungsempfänger auszahlt, mit einer Klage auf künftige Leistungen in Höhe der vollen geschuldeten Betriebsrente in Anspruch und erkennt der Arbeitgeber den Anspruch in der von ihm errechneten Höhe sofort an, trägt der Versorgungsempfänger nach § 93 ZPO im Umfang des Anerkenntnisses jedenfalls dann die Kosten des Rechtsstreits, wenn der gezahlte und anerkannte Teilbetrag nur geringfügig hinter der insgesamt geschuldeten Betriebsrente zurückbleibt.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Streiten die Parteien darüber, ob und ggf. in welchem Umfang laufende Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach § 16 BetrAVG anzupassen sind, so hat der Versorgungsempfänger bei einer Klage auf künftige Leistungen ein Titulierungsinteresse für die volle geschuldete Betriebsrente.

2. Hinsichtlich des streitigen Teils der Betriebsrente ist ein Titel schon deswegen erforderlich, weil erst dieser dem Kläger die Vollstreckung ermöglicht. Ein Titulierungsinteresse hat der Kläger auch hinsichtlich des unstrittigen Teilbetrags. Dies folgt aus § 258 ZPO, wonach bei wiederkehrenden Leistungen auch wegen der erst nach Erlass des Urteils fällig werdenden Leistungen Klage auf künftige Entrichtung erhoben werden kann.

3. Für den Wert der Beschwer nach §§ 9, 5 ZPO und für den Streitwert nach § 42 Abs. 2 und Abs. 4 GKG ist der Wert der vollen eingeklagten Betriebsrente maßgeblich.

4. Passt der Arbeitgeber die Betriebsrente zum jeweiligen Anpassungsstichtag an, zahlt er die sich aus seiner Anpassungsentscheidung ergebende Betriebsrente an den Versorgungsempfänger aus und erkennt er insoweit den Anspruch des auf künftige Leistungen in Höhe der vollen geschuldeten Betriebsrente klagenden Versorgungsempfängers sofort an, so trägt der Versorgungsempfänger nach § 93 ZPO im Umfang des Anerkenntnisses jedenfalls dann die Kosten des Rechtsstreits, wenn der gezahlte und anerkannte Teilbetrag nur geringfügig hinter der insgesamt geschuldeten Betriebsrente zurückbleibt.

#### **1.4 Gesamtversorgung - Anpassung der Betriebsrente - Auslegung einer einzelvertraglichen Pensionszusage**

**BAG, 14.02.2012 - 3 AZR 685/09 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden; dabei sind insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers zu berücksichtigen. Bezugsobjekt der Anpassung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG ist die Ausgangsrente, dh. die Betriebsrente, die sich nach der Versorgungsvereinbarung zum Zeitpunkt des Versorgungsfalls errechnet und vom Arbeitgeber gezahlt wird.

2. Auch dann, wenn der Arbeitgeber eine Gesamtversorgung zugesagt hat, die sich aus Leistungen der betrieblichen Altersversorgung des Arbeitgebers und anderen Renteneinkünften des Arbeitnehmers zusammensetzt, ist Bezugsobjekt der Anpassung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG grundsätzlich die vom Arbeitgeber geschuldete und gezahlte Betriebsrente und nicht die Gesamtversorgung. § 16 BetrAVG will eine Auszehrung der zum Zeitpunkt des Versorgungsfalls geschuldeten und gezahlten Betriebsrente vermeiden und den realen Wert dieser Betriebsrente erhalten, nicht jedoch den Wert anderer Leistungen sichern.

3. Die Parteien können in der Versorgungsvereinbarung eine abweichende Regelung treffen. Sie können die Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 1 BetrAVG dahin modifizieren, dass Bezugsobjekt der Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG die Gesamtversorgung sein soll. Ob dies der Fall ist, ist durch Auslegung der Versorgungsvereinbarung zu ermitteln.

## **1.5 Betriebsrentenanpassung - Prüfungszeitraum**

**BAG, 19.06.2012 - 3 AZR 464/11 – NZA 2012, 1291**

Nach § 16 Abs. 1 Halbs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Dabei hat er insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine eigene wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Die Belange des Versorgungsempfängers werden durch den Anpassungsbedarf bestimmt. Dieser richtet sich nach dem seit Rentenbeginn eingetretenen Kaufkraftverlust. Der Anpassungsbedarf wird durch die Nettoverdienstentwicklung bei den aktiven Arbeitnehmern (*reallohnbezogene Obergrenze*) begrenzt. Für die Ermittlung sowohl des Kaufkraftverlustes als auch der reallohnbezogenen Obergrenze kommt es auf die Entwicklung vom Rentenbeginn bis zum jeweils aktuellen Anpassungsstichtag an. Der Prüfungszeitraum steht nicht zur Disposition des Arbeitgebers. Dies ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Nach § 16 Abs. 1 Halbs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Dabei hat er insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine eigene wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Die Belange des Versorgungsempfängers werden durch den Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. Der Anpassungsbedarf besteht im Ausgleich des zwischenzeitlich eingetretenen Kaufkraftverlustes. Er wird durch die Nettoverdienstentwicklung bei den aktiven Arbeitnehmern begrenzt. Nach § 16 Abs. 2 BetrAVG gilt die Verpflichtung nach Absatz 1 als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg des Verbraucherpreisindex für Deutschland (*Nr. 1*) oder der Nettolöhne vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens (*Nr. 2*) im Prüfungszeitraum.

2. Da die reallohnbezogene Obergrenze den auf der Grundlage des zwischenzeitlich eingetretenen Kaufkraftverlustes ermittelten Anpassungsbedarf begrenzt und damit die Belange des Versorgungsempfängers betrifft, gilt für beide derselbe Prüfungszeitraum. Dies ist die Zeit vom Rentenbeginn bis zum jeweils aktuellen Anpassungsstichtag. Der Prüfungszeitraum steht nicht zur Disposition des Arbeitgebers.

3. Dies ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden. Dass die Betriebsrenten in ihrem Wert erhalten werden, liegt nicht nur im Interesse der Versorgungsempfänger, sondern auch im Allgemeininteresse. Der Gesetzgeber hat mit der Ausgestaltung der Anpassungsprüfungspflicht in § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG dahin, dass sowohl für die Ermittlung des Kaufkraftverlustes als auch der reallohnbezogenen Obergrenze die Zeit vom Rentenbeginn bis zum Anpassungsstichtag maßgeblich ist, die widerstreitenden grundrechtlichen Schutzgüter des Arbeitgebers und des Versorgungsempfängers in praktischer Konkordanz zur Geltung gebracht.

## **1.6 Betriebliche Altersversorgung - Betriebsvereinbarung - Anpassung von Anwartschaften - wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers - handelsrechtliche Jahresabschlüsse - Abschlüsse nach IFRS**

**BAG, 21.08.2012 - 3 ABR 20/10 - nzVv**

*Orientierungssätze:* ... 4. Nach § 16 BetrAVG rechtfertigt die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als das Unternehmen dadurch übermäßig belastet und seine Wettbewerbsfähigkeit gefährdet würde. Dies ist nach ständiger Rechtsprechung des Senats dann der Fall, wenn der Arbeitgeber annehmen darf, dass es ihm mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein wird, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenseträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungsstichtag aufzubringen. Demzufolge kommt es auf die voraussichtliche Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung und der Eigenkapitalausstattung des Unternehmens an.

5. Bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung ist einerseits auf die Höhe des Eigenkapitals, andererseits auf das erzielte Betriebsergebnis abzustellen. Beide Bemessungsgrundlagen sind stets aus-

gehend von den nach handelsrechtlichen Rechnungslegungsregeln ermittelten Jahresabschlüssen zu bestimmen. Allerdings sind die betriebswirtschaftlich gebotenen Korrekturen vorzunehmen.

6. Nach anderen Rechnungslegungsregeln erstellte Jahresabschlüsse, zB Jahresabschlüsse nach den IFRS, sind zur Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers ungeeignet.

7. Zu ermitteln ist die tatsächliche Eigenkapitalverzinsung und nicht eine fiktive, die sich ergeben hätte, wenn unternehmerische Entscheidungen anders getroffen worden wären. § 16 BetrAVG knüpft an die tatsächliche wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers an und bezweckt keine Korrektur unternehmerischer Entscheidungen.

### **1.7 Anpassung der Betriebsrente - wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers - Eigenkapitalverzinsung - Eigenkapitalausstattung - handelsrechtliche Jahresabschlüsse**

#### **BAG, 11.12.2012 - 3 AZR 615/10 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers rechtfertigt die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als der Arbeitgeber annehmen darf, dass es ihm mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein wird, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag aufzubringen. Demzufolge kommt es auf die voraussichtliche Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung und der Eigenkapitalausstattung des Unternehmens an.

2. Die Anpassung kann nicht nur bei einer unzureichenden Eigenkapitalverzinsung unterbleiben, sondern auch dann, wenn die Eigenkapitalausstattung ungenügend ist. Bei einer Eigenkapitalauszehrung muss verlorene Vermögenssubstanz wieder aufgebaut werden. Bis dahin besteht keine Verpflichtung zur Anpassung von Versorgungsleistungen.

3. Die Feststellung sowohl der erzielten Betriebsergebnisse als auch des vorhandenen Eigenkapitals erfolgen auf der Grundlage der handelsrechtlichen Jahresabschlüsse.

4. Maßgeblich sind die handelsrechtlichen Unternehmensabschlüsse des Versorgungsschuldners. Dies gilt auch dann, wenn der Versorgungsschuldner die Führungsgesellschaft eines Konzerns ist. Auch dann kommt es nicht auf die handelsrechtlichen Konzernabschlüsse an.

### **1.8 Anpassung der Betriebsrente - Berechnungsdurchgriff**

#### **BAG, 25.01.2013 - 3 AZR 638/10 -**

Der Versorgungsschuldner ist zur Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG nicht verpflichtet, wenn seine wirtschaftliche Lage der Anpassung entgegensteht. Die Einbindung des Versorgungsschuldners in einen Konzern kann uU dazu führen, dass sich der Versorgungsschuldner die günstige wirtschaftliche Lage eines anderen konzernangehörigen Unternehmens zurechnen lassen muss (*sog. Berechnungsdurchgriff*). Dazu genügt es nicht, dass eine andere Konzerngesellschaft die Geschäfte des Versorgungsschuldners tatsächlich dauernd und umfassend geführt hat und sich dabei konzerntypische Gefahren verwirklicht haben. Die gegenteilige bisherige Rechtsprechung gibt der Senat auf. Ein Berechnungsdurchgriff, gestützt auf die Rechtsprechung des BGH zur Haftung im qualifiziert faktischen Konzern nach den §§ 302, 303 AktG analog, kommt, nachdem der BGH diese Rechtsprechung aufgegeben hat, nicht mehr in Betracht.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Schuldner der Anpassungsverpflichtung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG ist dasjenige Unternehmen, welches als Arbeitgeber die Versorgungszusage erteilt oder im Wege der Rechtsnachfolge übernommen hat; auf seine wirtschaftliche Lage kommt es an. Ist am Anpassungstichtag die Prognose gerechtfertigt, dass der Versorgungsschuldner aufgrund seiner wirtschaftlichen Lage nicht imstande sein wird, die Anpassung aus den Erträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag aufzubringen, kann er die Betriebsrentenanpassung ablehnen.

2. Etwas anderes kann gelten, wenn der Versorgungsschuldner in einen Konzern eingebunden ist; in diesem Fall kann ihm ausnahmsweise die günstige wirtschaftliche Lage eines anderen konzernangehörigen Unternehmens oder der Konzernobergesellschaft zuzurechnen sein. Bei der Anpassungsentscheidung ist dann auf die wirtschaftliche Lage dieses Unternehmens abzustellen (*sog. Berechnungsdurchgriff*).

3. Der Berechnungsdurchgriff führt dazu, dass ein Unternehmen, welches selbst wirtschaftlich nicht zur Anpassung der Betriebsrenten in der Lage ist, gleichwohl eine Anpassung des Ruhegeldes vornehmen muss, wenn die wirtschaftliche Lage des anderen Konzernunternehmens oder der Konzernobergesellschaft dies zulässt. Deshalb setzt der Berechnungsdurchgriff einen Gleichlauf von Zurechnung und Innenhaftung im Sinne einer Einstandspflicht/Haftung des anderen Konzernunternehmens gegenüber dem Versorgungsschuldner voraus.

4. Ein Berechnungsdurchgriff, gestützt auf die Rechtsprechung des BGH zur Haftung im qualifiziert faktischen Konzern nach den §§ 302, 303 AktG analog, kommt, nachdem der BGH diese Rechtsprechung, insbesondere durch seine Entscheidungen vom 16. Juli 2007 (- II ZR 3/04 - [TRIHOTEL] BGHZ 173, 246) und vom 28. April 2008 (- II ZR 264/06 - [GAMMA] BGHZ 176, 204), aufgegeben hat, nicht mehr in Betracht.

### **1.9 Betriebsrente - Anpassung - Prüfungszeitraum - zu Recht unterbliebene Anpassung - wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers - Verschmelzung**

#### **BAG, 28.05.2013 - 3 AZR 125/11 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG ist der Arbeitgeber, sofern seine wirtschaftliche Lage nicht entgegensteht, alle drei Jahre zur Anpassung der Betriebsrente an den seit Rentenbeginn eingetretenen Kaufkraftverlust verpflichtet. Diese Verpflichtung wird durch die Nettolohnentwicklung vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens begrenzt (*reallohnbezogene Obergrenze*). Prüfungszeitraum sowohl für den Kaufkraftverlust als auch für die reallohnbezogene Obergrenze ist die Zeit vom individuellen Rentenbeginn bis zum jeweiligen Anpassungstichtag. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber gemäß § 16 Abs. 4 BetrAVG nicht verpflichtet ist, eine bei einem vorgelagerten Prüfungstichtag zu Recht unterbliebene Anpassung ab dem Folgestichtag nachzuholen. Ist die Anpassung zu vorangegangenen Anpassungstichtagen zu Recht ganz unterblieben, ist der Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum aktuellen Anpassungstichtag zu ermitteln und hiervon der Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum vorgelagerten Anpassungstichtag in Abzug zu bringen.

2. Die Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG trifft den Versorgungsschuldner; auf seine wirtschaftliche Lage kommt es an. Damit ist es grundsätzlich entscheidend, wer zum jeweiligen Anpassungstichtag Versorgungsschuldner ist. Ist der Versorgungsschuldner aus einer Verschmelzung zweier Unternehmen entstanden, die in dem für die Prognose maßgeblichen repräsentativen Zeitraum stattgefunden hat, kommt es grundsätzlich auch auf die wirtschaftliche Entwicklung der beiden ursprünglich selbstständigen Unternehmen bis zur Verschmelzung an. Dies gilt unabhängig davon, ob ein wirtschaftlich gesundes Unternehmen auf ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen oder ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen auf ein wirtschaftlich starkes Unternehmen verschmolzen wird.

3. Die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens wird durch dessen Ertragskraft im Ganzen geprägt. Der Versorgungsschuldner ist nicht schon dann zur Anpassung der Betriebsrenten verpflichtet, wenn einzelne Einkünfte den Umfang der Anpassungslast übersteigen. Er kann eine Anpassung der Betriebsrente nach § 16 BetrAVG auch nicht allein mit der Begründung ablehnen, dass sich die Ergebnisse einzelner Geschäftsbereiche des Unternehmens negativ entwickelt haben oder sich negativ entwickeln werden.

# Versorgungsordnungen und Änderungen der öffentlich-rechtlichen Rahmenbedingungen

## **2.1.1 Betriebliche Altersversorgung - Benachteiligung wegen Teilzeitbeschäftigung**

**BAG, 11.12.2012 - 3 AZR 588/10 – nzVv NZA 2013, 572**

*Orientierungssätze:* Durch eine Regelung in einem Versorgungstarifvertrag, wonach Gehaltsbestandteile oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung mit einem höheren Betrag bewertet werden als unterhalb dieser Grenze liegende Gehaltsbestandteile (*sog. gespaltene Rentenformel*) werden Teilzeitbeschäftigte nicht in unzulässiger Weise gegenüber Vollzeitbeschäftigten benachteiligt.

## **2.1.2 Beitragsbemessungsgrenze - gespaltene Rentenformel**

**BAG, 23.04.2013 - 3 AZR 475/11 -**

Eine vor dem 1. Januar 2003 im Wege der Gesamtzusage getroffene Versorgungsvereinbarung, die für den Teil des versorgungsfähigen Einkommens oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung (BBG) höhere Versorgungsleistungen vorsieht als für den darunter liegenden Teil (*sog. „gespaltene Rentenformel“*), ist nach der außerplanmäßigen Anhebung der BBG durch § 275c SGB VI zum 1. Januar 2003 nicht ergänzend dahin auszulegen, dass die Betriebsrente so zu berechnen ist, als wäre die außerplanmäßige Anhebung der BBG nicht erfolgt. An der gegenteiligen Rechtsprechung aus den Urteilen vom 21. April 2009 (- 3 AZR 471/07 - und - 3 AZR 695/08 -) hält der Senat nicht fest. Ein Anspruch auf eine höhere Betriebsrente wegen der außerplanmäßigen Anhebung der BBG zum 1. Januar 2003 kann sich allenfalls nach den Regeln über die Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) ergeben.

Weitere Orientierungssätze: 1. Eine vor dem 1. Januar 2003 im Wege der Gesamtzusage getroffene Versorgungsvereinbarung, die für den Teil des versorgungsfähigen Einkommens oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung (BBG) höhere Versorgungsleistungen vorsieht als für den darunter liegenden Teil (*sog. „gespaltene Rentenformel“*), kann nach der außerplanmäßigen Anhebung der BBG zum 1. Januar 2003 nicht ergänzend dahin ausgelegt werden, dass die Betriebsrente so zu berechnen ist, als wäre die außerplanmäßige Anhebung der BBG nicht erfolgt. Einer dahingehenden ergänzenden Auslegung der Versorgungsvereinbarung steht entgegen, dass mehrere gleichwertige Möglichkeiten zur Lückenschließung bestehen.

2. Ein Anspruch auf Zahlung einer höheren Betriebsrente wegen der außerplanmäßigen Anhebung der BBG zum 1. Januar 2003 kann sich allenfalls nach den Regeln über die Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) ergeben.

3. Beträgt die infolge der außerplanmäßigen Anhebung der BBG eingetretene Versorgungseinbuße lediglich ca. 8 %, führt das Festhalten an der unveränderten Versorgungsregelung für den Versorgungsberechtigten nicht zu einem untragbaren Ergebnis, weshalb ein Anspruch auf Vertragsanpassung nach den Regeln über die Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) nicht in Betracht kommt.

## **2.1.3 Betriebliche Altersversorgung - Berechnung einer Betriebsrente - Versorgungstarifvertrag - Auswirkungen der „außerplanmäßigen“ Anhebung der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung zum 1. Januar 2003**

**BAG, 23.04.2013 - 3 AZR 23/11 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Ein vor dem 1. Januar 2003 abgeschlossener Versorgungstarifvertrag, der für den Teil des versorgungsfähigen Einkommens oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung höhere Versorgungsleistungen vorsieht als für den darunter liegenden Teil (*sog. gespaltene Rentenformel*), kann nach der „außerplanmäßigen“ Anhebung der Beitragsbe-

messungsgrenze zum 1. Januar 2003 durch § 275c SGB VI nicht ergänzend dahin ausgelegt werden, dass die Versorgungsleistungen so zu berechnen sind, als wäre die „außerplanmäßige“ Anhebung der Beitragsbemessungsgrenze nicht erfolgt.

2. Wurde ein Versorgungstarifvertrag mit einer derartigen gespaltenen Rentenformel nach dem 1. Januar 2003 abgeschlossen, ist mit der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung die bereits durch § 275c SGB VI angehobene Beitragsbemessungsgrenze gemeint.

3. Die Anpassung eines Tarifvertrags nach den Grundsätzen über die Störung der Geschäftsgrundlage kann allenfalls eine Tarifvertragspartei verlangen, nicht aber der einzelne nachteilig betroffene Arbeitnehmer.

## **2.2 Ablösung einer Versorgungsordnung - Drei-Stufen-Schema - Anhebung der gesetzlichen Regelaltersgrenze - Umstellung laufender Rentenleistungen auf Kapitaleistung**

**BAG, 15.05.2012 - 3 AZR 11/10 -**

1. Stellt eine vor dem RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz entstandene Versorgungsordnung für den Eintritt des Versorgungsfalles auf die Vollendung des 65. Lebensjahres ab, so ist diese Versorgungsordnung regelmäßig dahingehend auszulegen, dass damit auf die Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung nach §§ 35, 235 Abs. 2 Satz 2 SGB VI Bezug genommen wird.

2. Die Umstellung eines Versprechens laufender Betriebsrentenleistungen in ein Kapitaleistungsversprechen bedarf wegen der damit für den Arbeitnehmer verbundenen Nachteile einer eigenständigen Rechtfertigung anhand der Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Ob eine spätere Betriebsvereinbarung in Versorgungsrechte eingreift und deshalb einer Überprüfung anhand des dreistufigen Prüfungsschemas unterliegt und auf welcher Besitzstandsstufe der Eingriff erfolgt, kann nur im jeweiligen Einzelfall und auf das Einzelfallergebnis bezogen festgestellt werden. Dazu ist es erforderlich, dass die Versorgungsrechte bzw. Anwartschaften nach den beiden Versorgungsordnungen berechnet und gegenübergestellt werden.

2. Ist der Arbeitnehmer vorzeitig mit einer unverfallbaren Anwartschaft aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden, so hat der Vergleich in Anwendung von § 2 Abs. 1 und Abs. 5 BetrAVG auf die zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens erworbenen unverfallbaren Anwartschaften zu erfolgen. Sehen die Versorgungsordnungen eine feste Altersgrenze vor, sind die Anwartschaften bezogen auf den Eintritt des Versorgungsfalles bei Erreichen der festen Altersgrenze nach der abzulösenden und der ablösenden Versorgungsregelung zu vergleichen. Es bleibt offen, ob im Falle einer vorgezogenen Inanspruchnahme der Betriebsrente ein erneuter Vergleich stattzufinden hat.

3. Die durch das RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz erfolgte Änderung des § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG lässt zwar nach wie vor die Möglichkeit bestehen, an die Stelle der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung einen früheren Zeitpunkt treten zu lassen, wenn dieser in der Versorgungsregelung als feste Altersgrenze vorgesehen ist. Ob Versorgungsordnungen, die nicht abstrakt auf das Erreichen der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung abstellen, sondern ausdrücklich auf die Vollendung des 65. Lebensjahres, das schrittweise Anheben der Altersgrenze bis zur Vollendung des 67. Lebensjahres nachvollziehen oder ob die Vollendung des 65. Lebensjahres einen früheren Zeitpunkt iSd. § 2 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 BetrAVG darstellt, ist durch Auslegung zu ermitteln.

4. Versorgungsordnungen, die vor Inkrafttreten des RV-Altersgrenzenanpassungsgesetzes geschaffen wurden und als feste Altersgrenze die Vollendung des 65. Lebensjahres vorsehen, liegt typischerweise der Gedanke zugrunde, dass zu diesem Zeitpunkt der Arbeitnehmer regelmäßig seine ungekürzte Altersrente aus der gesetzlichen Sozialversicherung bezieht und das Arbeitsverhältnis zu diesem Zeitpunkt enden wird. Es liegt darin folglich eine Anlehnung an die im gesetzlichen Rentenversicherungsrecht bestehende Altersgrenze.

5. Die Ersetzung einer Rentenanwartschaft durch eine Anwartschaft auf eine Kapitaleistung in einer ablösenden Betriebsvereinbarung bedarf nach den Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit einer eigenständigen Rechtfertigung. Laufende Rentenleistungen haben für den Arbeitnehmer eine besondere Wertigkeit. Er kann darauf vertrauen als Gegenleistung für seine Dienste und seine Betriebstreue im Alter laufende Rentenzahlungen zu erhalten. Deshalb hat ein Arbeitgeber, der eine Zusage laufender Rentenleistungen durch die Zusage einer Kapitaleistung ersetzen will, diese Umstellung besonders zu rechtfertigen.

## **Diskriminierung im Betriebsrentenrecht?**

### **3.1 Altersdiskriminierung durch Anwartschaftsberechnung**

**BAG, 19.07.2011 – 3 AZR 434/09 – DB 2012, 294 = ZIP 2012, 44**

Die Regelungen in § 7 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4, § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG zur Berechnung der insolvenzgeschützten Betriebsrentenanwartschaft und der gesetzlich unverfallbaren Anwartschaft bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis verstoßen nicht gegen das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters.

### **3.2 Betriebliche Altersversorgung - Altersdiskriminierung**

**BAG, 19.07.2011 - 3 AZR 434/09 – NZA 2012, 155**

Die Regelungen in § 7 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4, § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG zur Berechnung der insolvenzgeschützten Betriebsrentenanwartschaft und der gesetzlich unverfallbaren Anwartschaft bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis verstoßen nicht gegen das unionsrechtliche Verbot der Diskriminierung wegen des Alters.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. § 7 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 BetrAVG verweist für die Berechnung einer insolvenzgeschützten Versorgungsanwartschaft auf die Regelung in § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG zur Berechnung der gesetzlich unverfallbaren Betriebsrentenanwartschaft bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis.

2. Anzuwenden ist danach das Prinzip der zeiträtierlichen Berechnung. Die Berechnung erfolgt dergestalt, dass die Dauer des Arbeitsverhältnisses von dessen Beginn bis zum Sicherungsfall in das Verhältnis gesetzt wird zur möglichen Betriebszugehörigkeit vom Beginn des Arbeitsverhältnisses bis zur festen Altersgrenze. Insolvenzgeschützt ist der diesem Verhältnis entsprechende Teil der bei einer Betriebszugehörigkeit bis zur festen Altersgrenze nach der maßgeblichen Versorgungsordnung erreichbaren „fiktiven“ Vollrente.

3. Diese Berechnungsmethode kann zur Folge haben, dass eine Betriebszugehörigkeit, die in jüngeren Jahren erbracht wird, zu einer geringeren Anwartschaft führt als dieselbe Betriebszugehörigkeit, die in höherem Lebensalter zurückgelegt wird. Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn nach der Versorgungsordnung Versorgungsanwartschaften nur bis zu einer bestimmten Dauer der Betriebszugehörigkeit - zB 30 Jahre - erworben werden können und sich eine darüber hinausgehende Betriebszugehörigkeit nicht mehr unmittelbar rentensteigernd auswirkt.

4. Diese Ungleichbehandlung bewirkt keine gegen das Unionsrecht verstoßende Diskriminierung wegen des Alters.

(Eine auf Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG gestützte Verfassungsbeschwerde hat das BVerfG durch Beschluss v. 29.05.2012 – 1 BvR 3201/11 – NZA 2013, 164 nicht zur Entscheidung angenommen.)

### **3.3 Berechnung einer Betriebsrente - Diskriminierung wegen Alters**

**BAG, 17.04.2012 - 3 AZR 481/10 – nzVv NZA 2012, 929**

*Orientierungssätze:* 1. Tarifvertragliche Bestimmungen sind am AGG zu messen. Sie müssen das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters (§§ 1, 7 AGG) beachten.

2. Die Anwendung des AGG setzt voraus, dass unter seinem zeitlichen Geltungsbereich ein Rechtsverhältnis zwischen den Parteien bestand. Dies muss kein Arbeitsverhältnis sein. Ausreichend ist, wenn der Arbeitnehmer mit unverfallbaren Anwartschaften aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden oder Betriebsrentner ist und das damit begründete Anwartschafts- oder Versorgungsverhältnis bei oder nach Inkrafttreten des AGG noch besteht bzw. bestand.

3. Die Regelung in der Protokollnotiz I zum TV Lufthansa-Betriebsrente für das Cockpitpersonal vom 4. Dezember 2004, wonach Piloten, die aufgrund der Altersgrenze in § 19 MTV Cockpitpersonal zwischen der Vollendung des 55. und des 60. Lebensjahres aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden, für die Zeit nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bis zur Vollendung des 63. Lebensjahres ein nachvertraglicher Rentenbaustein pro Jahr zugerechnet wird, verstößt nicht gegen das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters. Dadurch werden Piloten, die mit Vollendung des 60. Lebensjahres aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden und deshalb drei nachvertragliche Rentenbausteine erhalten, gegenüber Piloten, die mit derselben Betriebszugehörigkeit mit Vollendung des 55. Lebensjahres ausscheiden und denen acht nachvertragliche Rentenbausteine zugerechnet werden, nicht unzulässigerweise benachteiligt.

4. Soweit hierin überhaupt eine Ungleichbehandlung wegen des Alters iSd. AGG liegen sollte, ist sie nach § 10 Satz 1 und Satz 2 AGG gerechtfertigt, da die tarifliche Regelung der Sicherung einer angemessenen Altersversorgung und damit einem legitimen Ziel sozialpolitischer Art iSv. § 10 Satz 1 AGG, Art. 6 Abs. 1 RL 2000/78/EG dient und zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich ist.

### **3.4 Verfall von Versorgungsanwartschaften - Diskriminierung wegen des Geschlechts und des Alters - Lohnleichheitsgebot**

**BAG, 09.10.2012 - 3 AZR 477/10 - nzVv**

*Orientierungssätze:* Die in § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG idF des Gesetzes vom 19. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3610) bestimmten Fristen für die Unverfallbarkeit von Versorgungsanwartschaften sind mit Unionsrecht vereinbar und verfassungsgemäß.

### **3.5 Berechnung einer unverfallbaren Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung - Auslegung einer Versorgungsordnung - Diskriminierung wegen des Alters - Gleichbehandlung**

**BAG, 11.12.2012 - 3 AZR 634/10 – nzVv NZA 2013, 564**

*Orientierungssätze:* 1. Eine Bestimmung in einer Versorgungsordnung, die die anrechenbare Dienstzeit auf 40 Jahre bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres begrenzt und bestimmt, dass bei mehr als 40 Dienstjahren die letzten 40 Jahre zählen, bewirkt keine mittelbare Diskriminierung wegen des Alters nach §§ 1, 3 Abs. 2, § 7 Abs. 1 AGG.

2. Die Regelung in § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG zur Berechnung der gesetzlich unverfallbaren Anwartschaft bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis ist mit Unionsrecht vereinbar. Sie verstößt nicht gegen das unionsrechtliche Verbot der Diskriminierung wegen des Alters.

### **3.6 Betriebliche Altersversorgung - Höchstaltersgrenze**

**BAG, 12.02.2013 - 3 AZR 100/11 -**

Die Bestimmung in einer vom Arbeitgeber geschaffenen Versorgungsordnung, wonach ein Anspruch auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nur besteht, wenn der Arbeit-

nehmer eine mindestens 15-jährige Betriebszugehörigkeit bis zur Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung zurücklegen kann, ist wirksam. Sie verstößt nicht gegen das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters oder des Geschlechts.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Nach § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG ist die Festsetzung von Altersgrenzen in betrieblichen Versorgungssystemen grundsätzlich zulässig. Allerdings muss die in der jeweiligen Versorgungsregelung bestimmte konkrete Altersgrenze iSv. § 10 Satz 2 AGG angemessen sein.

2. Eine in einer Versorgungsregelung als Voraussetzung für Leistungen der betrieblichen Altersversorgung festgelegte Mindestbetriebszugehörigkeit von 15 Jahren bis zur Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung ist angemessen iSv. § 10 Satz 2 AGG. Sie bewirkt keine Diskriminierung wegen des Alters oder wegen des Geschlechts.

3. Der Gläubiger einer Wahlschuld iSv. § 262 BGB genügt dem Bestimmtheitsgebot des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, wenn er einen Klageantrag mit alternativem Inhalt erhebt.

### **3.7 Verfall von Versorgungsanwartschaften - Diskriminierung wegen des Alters und des Geschlechts - Lohnleichheitsgebot**

**BAG, 28.05.2013 - 3 AZR 635/11 - nzVv**

*Orientierungssätze:* Das in § 1b Abs. 1 Satz 1 iVm. § 30f Abs. 1 Satz 1 BetrAVG idF des Gesetzes vom 26. Juni 2001 (BGBl. I S. 1310) für die Unverfallbarkeit von Anwartschaften auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bestimmte Mindestalter von 30 Jahren bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist mit Unionsrecht vereinbar und verfassungsgemäß.

### **3.8 Verfall von Versorgungsanwartschaften - Diskriminierung wegen des Alters und des Geschlechts - Lohnleichheitsgebot**

**BAG, 28.05.2013 - 3 AZR 210/11 - nzVv**

*Orientierungssätze:* Das in § 1b Abs. 1 Satz 1 iVm. § 30f Abs. 2 BetrAVG idF des Gesetzes vom 10. Dezember 2007 (BGBl. I S. 2838) für die Unverfallbarkeit von Anwartschaften auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung bestimmte Mindestalter von 30 Jahren bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist mit Unionsrecht vereinbar und verfassungsgemäß.

## **Wichtige Einzelfragen**

### **4.1 Betriebsrente - Pensionskasse - Einstandspflicht**

**BAG, 19.06.2012 - 3 AZR 408/10 -**

1. Hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zugesagt, die über eine Pensionskasse durchgeführt werden, und macht die Pensionskasse von ihrem satzungsmäßigen Recht Gebrauch, Fehlbeträge durch Herabsetzung ihrer Leistungen auszugleichen, hat der Arbeitgeber nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG dem Versorgungsempfänger im Umfang der Leistungskürzung einzustehen.

2. Von dieser Einstandspflicht kann der Arbeitgeber sich durch vertragliche Abreden nicht zum Nachteil der Arbeitnehmer befreien. Deshalb begründet eine in der Versorgungszusage enthaltene (*dynamische*) Verweisung auf die Satzung der Pensionskasse kein akzessorisches Recht des Arbeitgebers zur Kürzung laufender Leistungen der betrieblichen Altersversorgung.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Nach § 1 Abs. 1 BetrAVG ist betriebsrentenrechtlich zu unterscheiden zwischen der Versorgungszusage (*Satz 1*), der Vereinbarung des internen oder externen Durchführungsweges (*Satz 2*) und dem aus der Einstandspflicht (*Satz 3*) folgenden Verschaffungsanspruch als Erfüllungsanspruch.

2. Die Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG richtet sich darauf, eine Lücke zu schließen, die sich aus der Versorgungszusage einerseits und der Ausgestaltung des Durchführungsweges andererseits ergeben kann. Sie stellt sicher, dass bei Schwierigkeiten im Durchführungsweg gleichwohl der Versorgungszusage entsprechende Leistungen erbracht werden.

3. Hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zugesagt, die über eine Pensionskasse durchgeführt werden, und macht die Pensionskasse von ihrem satzungsmäßigen Recht Gebrauch, Fehlbeträge durch Herabsetzung ihrer Leistungen auszugleichen, so hat der Arbeitgeber nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG für die Leistungskürzung einzustehen.

4. Die in der Satzung einer Pensionskasse vorgesehene Möglichkeit der Leistungskürzung ist nicht Bestandteil der dem Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Grundverhältnis erteilten Versorgungszusage, sondern regelt nur, ob und in welchem Umfang die Pensionskasse gegenüber dem Arbeitgeber zu einer Abweichung von den mit diesem ursprünglich für das Durchführungsverhältnis getroffenen Abreden befugt ist.

5. Der Arbeitgeber kann sich von der Einstandspflicht - wie sich aus § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG ergibt - durch vertragliche Abreden nicht zulasten der Arbeitnehmer befreien.

6. Eine in der Versorgungszusage enthaltene (*dynamische*) Verweisung auf die Satzung der Pensionskasse dient allein dazu, die Versorgungszusage des Arbeitgebers zu konkretisieren. Sie erstreckt sich nicht auf Satzungsbestimmungen der Pensionskasse, die ausschließlich den Durchführungsweg, mithin die Frage betreffen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang die Pensionskasse von den ursprünglich mit dem Arbeitgeber für die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung getroffenen Abreden abweichen darf. Eine Auslegung der Verweisklausel dahin, dass auch derartige Satzungsbestimmungen erfasst sein sollen, wäre mit zwingenden betriebsrentenrechtlichen Wertungen unvereinbar.

## **4.2    *Widerruf einer Versorgungszusage - Rechtsmissbrauch***

### **BAG, 13.11.2012 - 3 AZR 444/10 -**

1. Grobe Pflichtverletzungen, die ein Arbeitnehmer begangen hat, berechtigen den Arbeitgeber nur dann zum Widerruf der Versorgungszusage, wenn die Berufung des Arbeitnehmers auf das Versorgungsversprechen rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB) ist.

2. Dies kann der Fall sein, wenn der Arbeitnehmer die Unverfallbarkeit seiner Versorgungsanwartschaft nur durch Vertuschung schwerer Verfehlungen erschlichen hat. Das ist anzunehmen, wenn eine rechtzeitige Entdeckung derartiger Verfehlungen zur fristlosen Kündigung geführt hätte, bevor die Versorgungsanwartschaft unverfallbar wurde und der Arbeitnehmer den Arbeitgeber durch die Vertuschung des Fehlverhaltens daran gehindert hat, noch vor Eintritt der Unverfallbarkeit zu kündigen.

3. Der Rechtsmissbrauchseinwand kann auch dann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber durch grobes Fehlverhalten einen nicht behebbaren, insbesondere durch Ersatzleistungen nicht wiedergutmachenden schweren Schaden zugefügt hat.

4. Stützt sich der Arbeitgeber auf die Verursachung eines Vermögensschadens durch den Arbeitnehmer, so kann er die Versorgungszusage nur dann widerrufen, wenn der Arbeitnehmer seine Pflichten in grober Weise verletzt und dem Arbeitgeber hierdurch einen existenzgefährdenden Schaden zugefügt hat.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Der Widerruf einer Versorgungszusage wegen grober Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers kommt nur in Betracht, wenn die Berufung des Arbeitnehmers auf das Versorgungsversprechen rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB) ist. Dies folgt aus dem Entgeltcharakter der Leistungen der betrieblichen Altersversorgung.

2. Der Rechtsmissbrauchseinwand kann gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer die Unverfallbarkeit seiner Versorgungsanwartschaft durch Vertuschung schwerer Verfehlungen erschlichen hat. Das setzt voraus, dass eine rechtzeitige Entdeckung derartiger Verfehlungen zur fristlosen Kündigung geführt hätte, bevor die Versorgungsanwartschaft unverfallbar wurde und der Arbeitnehmer den Arbeitgeber durch die Vertuschung des Fehlverhaltens daran gehindert hat, noch vor Eintritt der Unverfallbarkeit zu kündigen. Eine „Vertuschung“ in diesem Sinn kann auch darin liegen, dass sich der Arbeitnehmer seine Stellung in der Betriebshierarchie und die damit verbundene „Abhängigkeit“ anderer Mitarbeiter zunutze macht, um seine Pflichtverletzungen zu verschleiern.

3. Die Berufung des Versorgungsberechtigten auf das Versorgungsversprechen kann auch dann rechtsmissbräuchlich sein, wenn der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber durch grobes Fehlverhalten einen nicht behebbaren, insbesondere durch Ersatzleistungen nicht wiedergutzumachenden schweren Schaden zugefügt hat.

4. Stützt sich der Arbeitgeber auf die Verursachung eines Vermögensschadens durch den Arbeitnehmer, kann er die Versorgungszusage nur dann widerrufen, wenn der Arbeitnehmer seine Pflichten in grober Weise verletzt und ihm hierdurch einen existenzgefährdenden Schaden zugefügt hat.

5. Führen vom Arbeitnehmer durch pflichtwidriges Verhalten verursachte Vermögensschäden nicht zu einer Gefährdung der wirtschaftlichen Grundlage des Arbeitgebers, sind die Interessen des Arbeitgebers mit der Möglichkeit, den Arbeitnehmer auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen, hinreichend gewahrt.

### **4.3 Kapitalleistung - vorgezogene Inanspruchnahme - Abschlag**

**BAG, 25.06.2013 - 3 AZR 219/11 -**

Die Grundsätze zur Berechnung der Betriebsrente bei vorgezogener Inanspruchnahme nach vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis gelten auch für Versorgungszusagen, die einmalige Kapitalleistungen vorsehen. Sofern die Versorgungsregelung nichts anderes bestimmt, ist die Leistung nach § 2 Abs. 1 und Abs. 5 BetrAVG zeiträtierlich zu berechnen und um einen sog. untechnischen versicherungsmathematischen Abschlag zu kürzen.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Einmalige Kapitalleistungen können die Merkmale der betrieblichen Altersversorgung iSd. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG erfüllen.

2. Scheidet ein Arbeitnehmer vorzeitig - vor Erreichen des Versorgungsfalles - aus dem Arbeitsverhältnis aus und nimmt er die zugesagte Kapitalleistung vorgezogen - vor der nach der Versorgungszusage maßgeblichen festen Altersgrenze oder der Regelaltersgrenze - in Anspruch, so kann, wenn die Versorgungsordnung diesen Fall nicht regelt, die Kapitalleistung nach den Grundsätzen des Betriebsrentenrechts gekürzt werden.

3. Danach ist die Kapitalleistung wegen des vorzeitigen Ausscheidens nach § 2 Abs. 1 und Abs. 5 BetrAVG zeiträtierlich zu berechnen. Wegen der vorgezogenen Inanspruchnahme der Kapitalleistung kann ein versicherungsmathematischer Abschlag vorgenommen werden, wenn die Versorgungsregelung dies für den Fall des Fortbestands des Arbeitsverhältnisses bis zum Eintritt des Versorgungsfalles der vorgezogenen Inanspruchnahme der Betriebsrente vorsieht. Fehlt eine derartige Bestimmung in der Versorgungsregelung, kann ein sog. untechnischer versicherungsmathematischer Abschlag vorgenommen werden, wenn die Versorgungsordnung Abschläge wegen der vorgezogenen Inanspruchnahme der Leistung nicht ausschließt. Das bedeutet, dass der nach § 2 Abs. 1 und Abs. 5 BetrAVG ermittelte Betrag nochmals zeiträtierlich entsprechend dem Verhältnis der Betriebszugehörigkeit vom Beginn des Arbeitsverhältnisses bis zur vorgezogenen Inanspruchnahme der Leistung zu der möglichen Betriebszugehörigkeit bis zu der nach der Versorgungszusage maßgeblichen festen Altersgrenze oder der Regelaltersgrenze gekürzt werden kann.

### **4.4 Versorgungsanwartschaft - Ablösung - Unverfallbarkeit**

**BAG, 15.01.2013 - 3 AZR 169/10 – NZA 2013, 1028**

Wird bei der Ablösung von Versorgungsregelungen durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung in bereits erworbene Anwartschaften eingegriffen, ist dies nur unter Beachtung der Grunds-

ätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes zulässig. Der Senat hat diese Grundsätze durch ein dreistufiges Prüfungsschema konkretisiert. Dieses Schema findet auch dann Anwendung, wenn die nach der abzulösenden Versorgungsregelung erworbenen Anwartschaften im Ablösungszeitpunkt noch nicht gesetzlich unverfallbar sind.

*Weitere Orientierungssätze:* 1. Regeln mehrere zeitlich aufeinanderfolgende Betriebs- oder Dienstvereinbarungen denselben Gegenstand, gilt das Ablösungsprinzip. Danach löst eine neue Betriebs- oder Dienstvereinbarung eine ältere grundsätzlich auch dann ab, wenn die Neuregelung für den Arbeitnehmer ungünstiger ist. Allerdings ermöglicht das Ablösungsprinzip nicht jede Änderung. Soweit in bestehende Besitzstände eingegriffen wird, sind die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes zu beachten.

2. Der Senat hat diese Grundsätze für Versorgungsanwartschaften durch ein dreistufiges Prüfungsschema konkretisiert. Dieses Prüfungsschema findet nicht nur dann Anwendung, wenn die nach der abzulösenden Betriebs- oder Dienstvereinbarung erworbenen Anwartschaften zum Ablösungszeitpunkt bereits unverfallbar waren, sondern auch dann, wenn sie zu diesem Zeitpunkt noch verfallbar waren. Auf die Unverfallbarkeit der Anwartschaft kommt es nur beim vorzeitigen Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis an.

3. Das dreistufige Prüfungsschema ist auch für Eingriffe in Anwartschaften in den Jahren 1970 und 1976 anzuwenden.

#### **4.5.1 Zugehörigkeit des Rückkaufwertes einer Rückversicherung zur Insolvenzmasse**

**BAG, 17.01.2012 - 3 AZR 10/10 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Allein nach der versicherungsrechtlichen Lage richtet sich, in welcher Weise der Arbeitgeber in der Lage ist, rechtswirksam auf eine Versicherung zuzugreifen, und ob diese Rechte zu seinem Vermögen gehören, in dessen Verwaltung der Insolvenzverwalter nach § 80 Abs. 1 InsO bei Insolvenzeröffnung eintritt.

2. Nach § 13 Abs. 4 der Allgemeinen Lebensversicherungsbedingungen (*ALB 86*) hängt die Wirksamkeit der Abtretung von Rechten aus einem Lebensversicherungsvertrag davon ab, dass der bisherige Verfügungsberechtigte die Abtretung dem Versicherer schriftlich angezeigt hat.

#### **4.5.2 Betriebliche Altersversorgung - Direktversicherung - Insolvenz - Aussonderung der Direktversicherung - Schadensersatz**

**BAG, 18.09.2012 - 3 AZR 176/10 - nzVv**

*Orientierungssätze:* 1. Hat der Arbeitgeber zugunsten des Arbeitnehmers zum Zwecke der betrieblichen Altersversorgung eine Direktversicherung abgeschlossen, ist allein die versicherungsrechtliche Lage entscheidend dafür, ob die Rechte an der Versicherung in der Insolvenz des Arbeitgebers der Masse zustehen oder ob der Arbeitnehmer ein Aussonderungsrecht nach § 47 InsO hat.

2. Das kann dazu führen, dass der Arbeitgeber - und in der Insolvenz des Arbeitgebers der Verwalter - aus dem Versicherungsvertrag abgeleitete Rechte versicherungsrechtlich auch dann ausüben kann, wenn er dies arbeitsrechtlich im Verhältnis zum Arbeitnehmer nicht darf. Die Ausübung ist versicherungsrechtlich wirksam.

3. Hat der Arbeitgeber als Versicherungsnehmer dem Arbeitnehmer als Versichertem ein bis zum Ablauf der gesetzlichen Unverfallbarkeitsfrist nach dem Betriebsrentengesetz widerrufliches Bezugsrecht eingeräumt, so kann er das Bezugsrecht bis zum Ablauf der Frist für die Unverfallbarkeit widerrufen.

4. Auch wenn einer Direktversicherung arbeitsrechtlich eine Entgeltumwandlung zugrunde liegt, für die § 1b Abs. 5 BetrAVG über die sofortige gesetzliche Unverfallbarkeit nicht anwendbar ist, weil die Versorgungszusage vor dem 1. Januar 2001 erteilt wurde (§ 1b Abs. 5, § 30f Abs. 1 Satz 2 iVm. Satz 1 BetrAVG), oder wenn die Rentenanwartschaft nach den arbeitsvertraglichen Vereinbarungen unverfallbar ist, kann der Arbeitgeber das widerrufliche Bezugsrecht versicherungsrechtlich wirksam widerrufen.

5. Verstößt der versicherungsrechtlich wirksame Widerruf des Bezugsrechts gegen Verpflichtungen aus dem arbeitsrechtlichen Grundverhältnis und ist deshalb der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer dem Grunde nach zum Schadensersatz verpflichtet, besteht der dem Arbeitnehmer entstandene Schaden nicht in den gezahlten Versicherungsbeiträgen oder dem Rückkaufswert der Versicherung, sondern in dem im Versicherungsfall eintretenden Versorgungsschaden.

6. Es bleibt unentschieden, ob ein Schadensersatzanspruch wegen eines durch den Insolvenzverwalter zwar wirksamen, aber arbeitsvertraglich zu Unrecht erklärten Widerrufs des Bezugsrechts eine Insolvenzforderung oder eine Masseforderung ist.

#### **4.6 Betriebsrentenanwartschaft - Neuberechnung**

**BAG, 23.08.2011 - 3 AZR 669/09 – nzVv DB 2012, 527**

*Orientierungssätze:* Der Versorgungsberechtigte hat keinen Anspruch auf Neuberechnung seiner Betriebsrentenanwartschaft gegen den Versorgungsschuldner mit dem Ziel, Meinungsverschiedenheiten über den Inhalt des Versorgungsanspruchs auszuräumen. Der Auskunftsanspruch nach § 4a Abs. 1 Nr. 1 BetrAVG dient nicht dazu, einen Streit über den Inhalt des Versorgungsanspruchs zu beseitigen. Derartige Streitigkeiten sind durch eine Klage auf Feststellung des Inhalts und der Höhe des Versorgungsanspruchs zu klären.