

BUNDESARBEITSGERICHT



3 AZR 408/10

19 Sa 33/09

Landesarbeitsgericht

Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

19. Juni 2012

URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Juni 2012 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Schlewing, den

Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie den ehrenamtlichen Richter Schmalz und die ehrenamtliche Richterin Dr. Möller für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird - unter Zurückweisung der Revision der Beklagten im Übrigen - das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammern Mannheim - vom 2. Juni 2010 - 19 Sa 33/09 - teilweise aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Arbeitsgerichts Mannheim vom 6. Mai 2009 - 11 Ca 416/08 - abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger rückständige Betriebsrente für die Monate November 2006 bis Februar 2009 iHv. insgesamt 1.157,80 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 20. Juni 2012 zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere rückständige Betriebsrente für die Zeit von Juli 2004 bis Februar 2009 iHv. insgesamt 529,64 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 449,94 Euro seit dem 2. Oktober 2008 sowie aus jeweils weiteren 15,94 Euro seit dem 1. November 2008, 1. Dezember 2008, 1. Januar 2009, 1. Februar 2009 und 1. März 2009 zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ab dem 1. März 2009 über die bisher gezahlte Firmenrente iHv. monatlich 487,34 Euro brutto hinaus monatlich weitere 57,29 Euro brutto zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung des Klägers zum 1. November 2006 sowie darüber, ob die Beklagte für Leistungskürzungen der Pensionskasse D W VVaG einzustehen hat. 1

Der 1943 geborene Kläger war vom 1. September 1987 bis zum 31. Dezember 1988 bei der D GmbH und vom 1. Januar 1989 bis zum 31. Oktober 2000 bei der Beklagten beschäftigt. 2

Im Anstellungsvertrag der Parteien vom 28. August 1989 heißt es ua.: 3

„Einleitung

... Bestandteil dieser Rationalisierungsmaßnahme war auch die Entscheidung, das bisher zwischen der D GmbH und dem Angestellten bestehende Arbeitsverhältnis mit Wirkung vom 1. Januar 1989 unter voller Wahrung des durch den Angestellten bisher bei der D GmbH erworbenen Besitzstandes auf die De zu übertragen.

Aus vorstehenden Gründen schließen die Parteien mit Wirkung vom 1. Januar 1989 die nachstehenden Vereinbarungen:

1. Der Angestellte steht mit Wirkung vom 1. Januar 1989 als Leiter Forschung, Entwicklung und Qualitätssicherung für den Bereich Vorratsschutzprodukte in den Diensten der De.

...

5. Sonstige Vereinbarungen:

...

d. De gewährt eine zusätzliche, unverfallbare Altersversorgung dergestalt, daß sie zugunsten des Angestellten an die Pensionskasse C einen Betrag in Höhe von 300,-- DM pro Monat abführt. Die insoweit anfallende Lohn- und Kirchensteuer wird ebenfalls von der De übernommen.

Zusätzlich finden die als Anlage zu diesem Anstellungsvertrag beigefügten Betriebsvereinbarungen der D GmbH über

- die Gewährung einer betrieblichen Pensionszulage für Arbeitnehmer, deren Einkommen oberhalb der Ren-

tenversicherungsbemessungsgrenze liegt, sowie

- die Zahlung einer Weihnachtsvergütung für Pensionäre Anwendung.

...

6. Mit Abschluß dieses Anstellungsvertrages tritt der zwischen der D GmbH und dem Angestellten bestehende Arbeitsvertrag nebst Zusatzvereinbarungen außer Kraft.“

§ 22 Ziff. 4 der Satzung der Pensionskasse D W lautet:

4

„Ein sich aus dem (versicherungsmathematischen) Gutachten gemäß Ziffer 1 ergebender Fehlbetrag ist, soweit er nicht aus der Verlustrücklage gedeckt werden kann, aus der Rückstellung für Beitragsrückerstattung zu decken. Reicht auch die Rückstellung nicht aus, ist der Fehlbetrag durch Herabsetzung der Leistungen, durch Erhöhung der Beiträge oder durch mehrere solcher Maßnahmen auszugleichen. ... Alle Maßnahmen haben auch Wirkung für die bestehenden Versicherungsverhältnisse. Die Erhebung von Nachschüssen ist ausgeschlossen.“

Der Kläger bezieht seit dem 1. November 2003 Leistungen der betrieblichen Altersversorgung. Diese bestehen zum einen aus einer Firmenrente, die auf eine unmittelbare Versorgungszusage der D GmbH zurückgeht und zum anderen aus einer Pensionskassenrente, die von der Pensionskasse D W VVaG gewährt wird. Die Firmenrente wurde ab dem 1. November 2003 iHv. monatlich 487,34 Euro brutto gezahlt. Der durch Beitragszahlungen der Beklagten finanzierte Teil der Pensionskassenrente belief sich am 1. November 2003 auf monatlich 257,61 Euro brutto. Nach entsprechender Beschlussfassung der Mitgliederversammlung setzte die Pensionskasse D W die Pensionskassenrente in der Folgezeit nach § 22 Ziff. 4 der Satzung herab, und zwar zum 1. Juli 2004, 1. Juli 2005 und 1. Juli 2006 um jeweils 1,4 %, zum 1. Juli 2007 um 1,37 % und zum 1. Juli 2008 um 1,34 %.

5

Mit seiner am 26. September 2008 beim Arbeitsgericht eingegangenen, der Beklagten am 1. Oktober 2008 zugestellten Klage hat der Kläger die Beklagte auf Anpassung seiner Firmenrente sowie des auf Beitragszahlungen der Beklagten beruhenden Anteils an der Pensionskassenrente nach § 16 BetrAVG

6

zum 1. November 2006 an den seit Rentenbeginn eingetretenen Kaufkraftverlust von 5,55 % in Anspruch genommen. Zudem hat er von der Beklagten die Zahlung des Betrages verlangt, um den die Pensionskasse D W den auf Beiträgen der Beklagten beruhenden Teil der Pensionskassenrente ab dem 1. Juli 2004 herabgesetzt hat. Er hat hierzu die Auffassung vertreten, die Beklagte sei insoweit nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG zum Ausgleich verpflichtet.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

7

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 1.687,44 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 168,40 Euro seit dem 1. November 2006, aus je 51,17 Euro seit dem 1. Dezember 2006, 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2007, aus je 54,28 Euro seit dem 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2007, 1. Januar, 1. Februar, 1. März, 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli 2008, und aus je 57,29 Euro seit dem 1. August, 1. September, 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember 2008 und 1. Januar, 1. Februar und 1. März 2009 zu zahlen,
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn zusätzlich zu der gezahlten Firmenrente iHv. 487,34 Euro brutto ab dem 1. März 2009 monatlich weitere 57,29 Euro brutto zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

8

Sie hat die Auffassung vertreten, weder zur Anpassung der Firmenrente noch zur Anpassung des auf ihren Beiträgen beruhenden Teils der Pensionskassenrente verpflichtet zu sein. Dies folge bereits daraus, dass sie im streitgegenständlichen Zeitraum von 2003 bis 2006 die Löhne und Gehälter der aktiven Arbeitnehmer nicht erhöht habe. Im Übrigen sei eine Zuordnung des Klägers zu einer vergleichbaren Arbeitnehmergruppe schwierig. Eine annähernd identische Stellung sei unternehmensweit lediglich mit Dr. S als Leiter der Abteilung Forschung und Dr. als Leiter der Abteilung Produktion gegeben. Beide Mitarbeiter hätten im Prüfungszeitraum keine Gehaltserhöhung erhalten. Es sei unbeachtlich, dass deren Nettoeinkommen aufgrund steuerrechtlicher Modifizierungen geringfügig angestiegen sei. Für die Pensionskassenrente entfalle die

9

Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 3 Nr. 3 BetrAVG ohnehin, da diese auf eine Beitragszusage mit Mindestleistung zurückgehe.

Der Kläger habe auch keinen Anspruch auf die Zahlung des Betrages, um den die Pensionskasse D W den auf ihren Beiträgen beruhenden Teil der Pensionskassenrente ab dem 1. Juli 2004 herabgesetzt hat. Da lediglich eine reine Beitragszusage vorliege, sei für eine Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG kein Raum. Zudem sei die Pensionskasse nach § 22 Ziff. 4 ihrer Satzung zur Herabsetzung der Leistung berechtigt gewesen; sie habe daher die dem Kläger geschuldeten Leistungen erbracht. 10

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben der Klage stattgegeben. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren nach Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision. 11

Entscheidungsgründe

Die Revision ist nur hinsichtlich eines Teils der zuerkannten Zinsen begründet, im Übrigen hat sie keinen Erfolg. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht erkannt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Firmenrente sowie die Pensionskassenrente, soweit diese auf Beiträgen der Beklagten beruht, ab dem 1. November 2006 an den Kaufkraftverlust, dh. um 5,55 % anzupassen. Die Beklagte hat dem Kläger daher für die Zeit von November 2006 bis Februar 2009 einen Betrag von 1.157,80 Euro brutto nachzuzahlen. Die Beklagte ist auch verpflichtet, an den Kläger den Betrag zu zahlen, um den die Pensionskasse D W den auf Beiträgen der Beklagten beruhenden Teil der Pensionskassenrente ab dem 1. Juli 2004 herabgesetzt hat. Für die Zeit von Juli 2004 bis Februar 2009 sind dies 529,64 Euro brutto. Zinsen auf die monatlichen Anpassungsforderungen kann der Kläger allerdings erst ab dem Folgetag des Tages verlangen, an dem das Urteil rechtskräftig wird, mithin erst ab dem 20. Juni 2012. Zinsen auf die Beträge, um die der auf Beiträgen der Beklagten beruhende Teil der Pensionskassenrente durch die Pensionskasse D W herabgesetzt wurde und für die die Beklagte einzustehen hat, kann der Kläger lediglich als 12

Prozesszinsen und somit, da die Klage am 1. Oktober 2008 zugestellt wurde, frühestens ab dem 2. Oktober 2008 beanspruchen.

A. Die Klage ist zulässig. Das gilt auch für den Klageantrag zu 2. Bei dem Antrag zu 2. handelt es sich um eine Klage auf wiederkehrende Leistungen iSd. § 258 ZPO. Bei wiederkehrenden Leistungen, die - wie Betriebsrentenansprüche - von keiner Gegenleistung abhängen, können 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 werde (*BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 13 mwN, EzA BetrAVG § 16 Nr. 62*). 13

B. Die Klage ist - mit Ausnahme eines Teils der geltend gemachten Zinsen - begründet. 14

I. Der Kläger hat gemäß § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG Anspruch auf Anpassung seiner Firmenrente ab dem 1. November 2006 an den Kaufkraftverlust. Der Kaufkraftverlust beträgt im maßgeblichen Prüfungszeitraum vom 1. November 2003 (*Rentenbeginn*) bis zum 1. November 2006 (*Anpassungstichtag*) 5,55 %. Die reallohnbezogene Obergrenze rechtfertigt keine die Teuerungsrate unterschreitende Anpassung. Auch die wirtschaftliche Lage der Beklagten steht der Anpassung nicht entgegen. Deshalb ist die Beklagte verpflichtet, an den Kläger ab dem 1. November 2006 eine um 27,05 Euro brutto höhere monatliche Firmenrente zu zahlen. Für die Zeit vom 1. November 2006 bis zum 28. Februar 2009 ergibt sich ein Nachzahlungsbetrag iHv. insgesamt 757,40 Euro brutto. 15

1. Gemäß § 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 hat er insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine eigene wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. 16

Die Belange des Versorgungsempfängers werden durch den Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. Der Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. Der Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. Der Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. 17

sungsbedarf richtet sich nach dem seit Rentenbeginn eingetretenen Kaufkraftverlust. Dies hat der Gesetzgeber in § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG nunmehr ausdrücklich klargestellt. Nach dieser Bestimmung, die durch das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung (*Rentenreformgesetz 1999 - RRG 1999*) mit dem 1. Januar 1999 in § 16 BetrAVG eingefügt und durch das Gesetz zur Änderung von Fristen und Bezeichnungen im Neunten Buch Sozialgesetzbuch und zur Änderung anderer Gesetze mit Wirkung vom 1. Januar 2003 neu gefasst wurde, gilt die Verpflichtung nach Abs. 1 als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg des Verbraucherpreisindex für Deutschland im Prüfungszeitraum. Der so ermittelte Anpassungsbedarf des Versorgungsempfängers wird nach ständiger Rechtsprechung des Senats durch die Nettoverdienstentwicklung bei den aktiven Arbeitnehmern begrenzt. Dies wird durch die in § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG getroffene Regelung bestätigt, wonach die Verpflichtung nach Abs. 1 auch dann als erfüllt gilt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg der Nettolöhne vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens im Prüfungszeitraum. Der Billigkeit widerspricht es nicht, wenn der Arbeitgeber die Betriebsrente nur bis zur durchschnittlichen Steigerung der Nettoverdienste der aktiven Arbeitnehmer anpasst. Soweit die Entwicklung der Nettoverdienste der aktiven Arbeitnehmer hinter dem Kaufkraftverlust zurückbleibt, müssen sich auch die Betriebsrentner mit einer entsprechend geringeren Rentenerhöhung begnügen. Damit wird das Versorgungsniveau in demselben Umfang aufrechterhalten wie das Einkommensniveau der Aktiven (*vgl. BAG 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu III 2a der Gründe, BAGE 115, 353*).

2. Danach ist die Beklagte verpflichtet, die Firmenrente des Klägers zum 18
1. November 2006 um den Kaufkraftverlust, dh. um 5,55 % zu erhöhen.

a) Der Kaufkraftverlust in der Zeit vom Rentenbeginn des Klägers am 19
1. November 2003 bis zum Anpassungstichtag 1. November 2006 beläuft sich auf 5,55 %.

 Für die Ermittlung des Kaufkraftverlustes ist der Verbraucherpreisindex 20
für Deutschland Basis: 2000 maßgeblich. Dabei ist auf die Indexwerte der

Monate abzustellen, die dem Rentenbeginn und dem aktuellen Anpassungsstichtag unmittelbar vorausgehen. Nur auf diesem Weg ist der gebotene volle Kaufkraftausgleich sichergestellt (*BAG 28. Juni 2011 - 3 AZR 859/09 - Rn. 28, AP BetrAVG § 16 Nr. 74 = EzA BetrAVG § 16 Nr. 60; 25. April 2006 - 3 AZR 184/05 - Rn. 36 mwN*).

Die Teuerungsrate vom Rentenbeginn (*1. November 2003*) bis zum aktuellen Anpassungsstichtag (*1. November 2006*) beträgt 5,55 %. Der Verbraucherpreisindex für Deutschland Basis: 2000 lag im Oktober 2003 bei 104,5 und im Oktober 2006 bei 110,3. Damit beläuft sich die Teuerungsrate am Anpassungsstichtag 1. November 2006 auf 5,55 % ($[110,3 : 104,5 - 1] \times 100$). 21

Die monatliche Firmenrente des Klägers war daher zum 1. November 2006 von ursprünglich 487,34 Euro auf 514,39 Euro zu erhöhen. 22

b) Die reallohnbezogene Obergrenze rechtfertigt keine die Teuerungsrate unterschreitende Anpassung. Es kann offenbleiben, ob die Mitarbeiter Dr. S und Dr. eine mit dem Kläger vergleichbare Arbeitnehmergruppe des Unternehmens iSd. § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG bilden. Die Beklagte kann sich auf eine Begrenzung des dem Kaufkraftverlust entsprechenden Anpassungsbedarfs des Klägers durch die reallohnbezogene Obergrenze bereits deshalb nicht berufen, weil sie weder zur Steigerungsrate der Nettoarbeitseinkommen einer Gruppe iSd. § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG noch zur Entwicklung der Nettoverdienste der Gesamtbelegschaft oder eines typischen Teils der Belegschaft vorgetragen hat. Von der sie insoweit treffenden Darlegungs- und Beweislast war sie nicht deshalb befreit, weil sie nach ihrem Vorbringen die Bruttovergütungen der Mitarbeiter nicht angehoben hatte. 23

aa) Der Arbeitgeber hat darzulegen und zu beweisen, dass seine Anpassungsentscheidung billigem Ermessen entspricht und sich in den Grenzen des § 16 BetrAVG hält. Dabei erstreckt sich die Darlegungs- und Beweislast auf alle die Anpassungsentscheidung beeinflussenden Umstände, mithin auch auf die reallohnbezogene Obergrenze (*BAG 20. Mai 2003 - 3 AZR 179/02 - zu II 5 der Gründe, AP BetrAVG § 1 Auslegung Nr. 1*). 24

bb) Die Beklagte ist ihrer Darlegungs- und Beweislast nicht dadurch nach- 25
gekommen, dass sie vorgetragen hat, sie habe bei keinem ihrer aktiven Mit-
arbeiter die Bruttovergütung erhöht.

§ 16 BetrAVG knüpft für die reallohnbezogene Obergrenze nicht an die 26
Steigerungsrate der Bruttoarbeitseinkommen an, sondern an die der Netto-
arbeitseinkommen. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats
seit dem Urteil vom 11. August 1981 (- 3 AZR 395/80 - zu III 3 der Gründe,
BAGE 36, 39). Bereits in dieser Entscheidung hat der Senat ausgeführt, dass
die Entwicklung der Arbeitseinkommen bei der Anpassung der Betriebsrenten
berücksichtigt werden könne. Zu vergleichen sei die Wertentwicklung der
Betriebsrenten mit der „Real“lohnentwicklung, die sich für die aktive Belegschaft
in dem Unternehmen ergibt, das die Versorgung aufbringt. Soweit die aktive
Belegschaft, auf deren Arbeitskraft das Unternehmen angewiesen sei, keinen
vollen Teuerungsausgleich erhalte, wenn also die Nettoverdienste im Durch-
schnitt weniger anstiegen als der Preisindex für die Lebenshaltung, müssten
sich auch die Betriebsrentner mit einer entsprechend geringeren Anpassungs-
rate begnügen. Der Gesetzgeber hat diese Rechtsprechung des Senats aufge-
griffen und durch die zum 1. Januar 1999 in Kraft getretene Ergänzung in § 16
Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG aufgenommen. Danach gilt die Anpassungsverpflichtung
als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ausfällt als der Anstieg der
Nettolöhne vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens im Prü-
fungszeitraum. Auch wenn der Wortlaut insoweit von der vorgesezlichen
Rechtsprechung des Senats abweicht, ergibt sich hieraus jedoch keine mate-
rielle Veränderung (BAG 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu III 2 der Gründe,
BAGE 115, 353). Damit stellt die reallohnbezogene Obergrenze auf den Teil
des Arbeitsverdienstes ab, der den aktiven Beschäftigten nach Abzug von
Steuern und Sozialversicherungsabgaben üblicherweise verbleibt (BAG 20. Mai
2003 - 3 AZR 179/02 - zu II 6 c bb der Gründe, AP BetrAVG § 1 Auslegung
Nr. 1). § 16 BetrAVG dient der Aufrechterhaltung eines bestimmten Lebens-
standards. Dieser hängt vom verfügbaren Einkommen ab. Nur so wird das
Versorgungsniveau in demselben Umfang aufrechterhalten wie das Einkom-

mensniveau der Aktiven (vgl. BAG 20. Mai 2003 - 3 AZR 179/02 - zu II 6 a der Gründe, aaO).

Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten ist es nach § 16 BetrAVG zudem unbeachtlich, auf welche Ursache ein etwaiger Anstieg der Nettoverdienste der aktiven Mitarbeiter zurückzuführen ist. Damit kann auch ein Anstieg der Nettovergütungen berücksichtigt werden, der nicht auf eine Erhöhung der Bruttovergütung durch den Arbeitgeber zurückgeht. Die Sichtweise der Beklagten, ein Anstieg der Nettoverdienste sei nach § 16 BetrAVG nur dann relevant, wenn er auf einer Erhöhung der Bruttovergütungen beruhe, widerspricht der gesetzlichen Regelung in § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG und der ständigen Rechtsprechung des Senats, wonach es gerade nicht auf die Entwicklung der Bruttovergütungen der aktiven Beschäftigten ankommt, sondern auf diejenige der Nettoeinkünfte, dh. der verfügbaren Beträge. Die Auffassung der Beklagten würde im Übrigen dazu führen, dass die Bestimmung in der Praxis nicht mehr praktikabel wäre. 27

cc) Dem kann die Beklagte nicht mit Erfolg entgegenhalten, dass der Senat es der Praxis überlassen hat, für die reallohnbezogene Obergrenze Modelle zu entwickeln, die eine praktikable und sachgerechte Anpassungsprüfung ermöglichen. 28

Zwar sieht § 16 BetrAVG für die Ermittlung der reallohnbezogenen Obergrenze keine bestimmte Methode vor. Deshalb kann der Arbeitgeber im Rahmen des § 16 Abs. 1 BetrAVG nach billigem Ermessen entscheiden, wie er diese Obergrenze im Einzelnen ermittelt. Typisierungen, Pauschalierungen und Generalisierungen sind dabei zulässig. Der am 1. Januar 1999 in Kraft getretene Abs. 2 Nr. 2 des § 16 BetrAVG hat diese Gestaltungsmöglichkeit nicht beseitigt. Die Formulierung in § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG „gilt als erfüllt“ bringt nur zum Ausdruck, dass es keiner weiteren Prüfung mehr bedarf, wenn der Arbeitgeber den in dieser Bestimmung genannten Weg beschreitet. Das heißt aber nicht, dass andere Berechnungsmethoden für die nach § 16 Abs. 1 BetrAVG zu treffende Anpassungsentscheidung ermessensfehlerhaft sind. Wenn der Arbeitgeber sich für eine andere Berechnungsart entscheidet, ist 29

jedoch eine Billigkeitskontrolle erforderlich (*vgl. BAG 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu III 2 b aa der Gründe, BAGE 115, 353; 20. Mai 2003 - 3 AZR 179/02 - zu II 3 a und zu II 5 a der Gründe, AP BetrAVG § 1 Auslegung Nr. 1; 9. November 1999 - 3 AZR 432/98 - zu B II 2 b aa der Gründe, BAGE 92, 358*). Diese dem Arbeitgeber nach § 16 Abs. 1 BetrAVG eröffnete Gestaltungsmöglichkeit betrifft allerdings lediglich die Methode, nach der die Steigerung der Nettovergütungen der aktiven Arbeitnehmer berechnet wird und ändert nichts daran, dass Vergleichsmaßstab die Nettolohnentwicklung entweder der Vergleichsgruppe iSd. § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG oder der Gesamtbelegschaft oder eines typischen Teils der Gesamtbelegschaft (§ 16 Abs. 1 BetrAVG) ist.

dd) Die Beklagte hat weder ausreichend zur Steigerungsrate der Nettoarbeitslohn einer Arbeitnehmergruppe iSd. § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG noch zur Entwicklung der Nettoverdienste der Gesamtbelegschaft oder eines typischen Teils der Belegschaft vorgetragen. 30

(1) Nach Sinn und Zweck der reallohnbezogenen Obergrenze sind grundsätzlich sämtliche Vergütungsbestandteile der maßgeblichen Beschäftigten zu berücksichtigen. Das Versorgungsniveau wird in demselben Umfang aufrechterhalten wie das Einkommensniveau der Aktiven. Deren Lebensstandard hängt vom Gesamtverdienst ab. Nicht nur monatliche, sondern auch jährliche Zahlungen beeinflussen den Lebensstandard. Demzufolge sind zeit-, leistungs- und ergebnisbezogene Entgeltbestandteile gleichermaßen zu berücksichtigen. Lediglich einmalige Leistungen, die mit Sicherheit über einen längeren Zeitraum nicht mehr anfallen können, wie zB Jubiläumszuwendungen, dürfen unberücksichtigt bleiben. Auch der karrierebedingte Anteil von Gehaltssteigerungen muss nicht berücksichtigt werden; allerdings ist sicherzustellen, dass alle nicht „karrierebedingten“ Vergütungsbestandteile Berücksichtigung finden (*BAG 20. Mai 2003 - 3 AZR 179/02 - zu II 6 a und b der Gründe, AP BetrAVG § 1 Auslegung Nr. 1*). 31

(2) Die Beklagte hat zwar die Verdienstnachweise der Mitarbeiter Dr. S und Dr für die Monate Oktober 2003 und Oktober 2006 vorgelegt; sie hat aber zugleich vorgebracht, in ihrem Unternehmen werde an die aktive Belegschaft 32

eine Erfolgsprämie gezahlt. Diese Erfolgsprämie hätte sie bei der Ermittlung der Nettolohnentwicklung berücksichtigen müssen (vgl. BAG 17. August 2004 - 3 AZR 367/03 - zu I 3 b dd (1) der Gründe, AP BetrAVG § 16 Nr. 55). Zur Steigerung der Nettovergütungen der Gesamtbelegschaft bzw. eines typischen Teils der Gesamtbelegschaft hat die Beklagte keinen Vortrag gehalten. Damit ist sie insgesamt ihrer Darlegungslast im Hinblick auf die Steigerung der Nettovergütungen der aktiven Belegschaft nicht nachgekommen.

c) Die wirtschaftliche Lage der Beklagten rechtfertigt die Ablehnung der Betriebsrentenanpassung nicht. 33

Aufgrund der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers kann die Anpassung der Betriebsrenten nur insoweit unterbleiben, als es dem Arbeitgeber voraussichtlich nicht möglich sein wird, die dadurch entstehende Mehrbelastung aus den Wertzuwächsen des Unternehmens und dessen Erträgen in der Zeit nach dem Anpassungstichtag aufzubringen. Demzufolge kommt es auf die voraussichtliche Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung und der Eigenkapitalausstattung des Unternehmens an (BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 33 mwN, EzA BetrAVG § 16 Nr. 62). Hierzu hat die Beklagte nichts vorgebracht. 34

II. Der Kläger hat nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG auch einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung der Beträge, um die die Pensionskasse D W den auf Beiträgen der Beklagten beruhenden Teil der Pensionskassenrente herabgesetzt hat, mithin auf Zahlung von 529,64 Euro brutto. 35

1. Nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG hat der Arbeitgeber für die Erfüllung der von ihm zugesagten Leistungen auch dann einzustehen, wenn die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung nicht unmittelbar über ihn erfolgt. Diese Bestimmung, die durch das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz - AVmG) vom 26. Juni 2001 (BGBl. I S. 1310) in das BetrAVG eingefügt wurde, basiert auf der ständigen Rechtsprechung des Senats, wonach im Betriebsrentenrecht stets zwischen der arbeitsrechtlichen 36

Grundverpflichtung und den Durchführungswegen zu unterscheiden und der eingeschaltete externe Versorgungsträger seiner Funktion nach nur ein Instrument des Arbeitgebers zur Erfüllung seiner arbeitsrechtlichen Versorgungspflichten ist (*BAG 29. August 2000 - 3 AZR 201/00 - zu II 1 der Gründe, AP BetrAVG § 1 Zusatzversorgungskassen Nr. 55 = EzA BetrAVG § 1 Zusatzversorgung Nr. 12; 14. Dezember 1999 - 3 AZR 713/98 - zu I 1 a bb der Gründe, BAGE 93, 105; 17. April 1996 - 3 AZR 774/94 - zu II 2 a der Gründe; 7. März 1995 - 3 AZR 282/94 - zu B III 2 b bb der Gründe, BAGE 79, 236; 11. Februar 1992 - 3 AZR 138/91 - zu 2 a der Gründe, AP BetrAVG § 1 Unterstützungskassen Nr. 32 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 9; 23. Februar 1988 - 3 AZR 408/86 - zu II 2 a der Gründe, AP BetrAVG § 1 Zusatzversorgungskassen Nr. 18 = EzA BetrAVG § 1 Zusatzversorgung Nr. 1*). Wird die geschuldete Versorgung nicht auf dem vorgesehenen Durchführungsweg erbracht, so hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Versorgungsfall erforderlichenfalls aus seinem eigenen Vermögen die Versorgungsleistungen zu verschaffen, die er dem Arbeitnehmer versprochen hat. Er hat demnach gleichwertige Leistungen zu erbringen. Nach dem betriebsrentenrechtlichen System führt diese Einstandspflicht des Arbeitgebers nicht lediglich zu Schadensersatz-, sondern zu Erfüllungsansprüchen der versorgungsberechtigten Arbeitnehmer. Diese Rechtsprechung hat der Gesetzgeber mit der Neufassung des § 1 BetrAVG durch das AVmG aufgegriffen. Ausweislich der amtlichen Begründung sollte „lediglich aus Gründen der Klarstellung ausdrücklich geregelt“ werden, „dass unabhängig von der Durchführungsform der betrieblichen Altersversorgung immer eine arbeitsrechtliche ‚Grundverpflichtung‘ des Arbeitgebers zur Erbringung der zugesagten Leistungen besteht“ (*BT-Drucks. 14/4595 S. 67*). Damit hat der Gesetzgeber klargestellt, dass der Arbeitgeber sich seiner Verpflichtungen aus der Versorgungszusage nicht dadurch entledigen kann, dass er betriebliche Altersversorgung über einen externen Versorgungsträger durchführt. Ihn trifft insoweit vielmehr eine Einstandspflicht, nach der er dem Arbeitnehmer im Versorgungsfall die zugesagten Leistungen ggf. zu verschaffen hat.

Nach § 1 Abs. 1 BetrAVG ist demnach betriebsrentenrechtlich zu unterscheiden zwischen der Versorgungszusage (*Satz 1*), der Bestimmung des

37

internen oder externen Durchführungsweges (*Satz 2*) und dem aus der Einstandspflicht (*Satz 3*) folgenden Verschaffungsanspruch als Erfüllungsanspruch. Der Verschaffungsanspruch richtet sich mithin darauf, eine Lücke zu schließen, die sich zwischen der Versorgungszusage einerseits und der Ausgestaltung des Durchführungsweges andererseits ergeben kann. Die Einstandspflicht betrifft zum einen Fälle, in denen die für die Durchführung der Versorgungszusage vom Arbeitgeber mit dem Versorgungsträger getroffene Regelung hinter den Verpflichtungen des Arbeitgebers gegenüber dem Versorgungsempfänger zurückbleibt. Sie ist zudem gegeben, wenn der externe Versorgungsträger die Betriebsrentenansprüche aus anderen Gründen nicht erfüllt. Die Einstandspflicht stellt somit sicher, dass bei Schwierigkeiten im Durchführungsweg gleichwohl der Versorgungszusage entsprechende Leistungen erbracht werden (*BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR 186/06 - Rn. 20, BAGE 123, 82*). Diese Einstandspflicht kann der Arbeitgeber - wie sich aus § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG ergibt - nicht ausschließen.

2. Danach ist die Beklagte verpflichtet, für die von der Pensionskasse D W 38
vorgenommene Leistungskürzung einzustehen.

a) Die Beklagte hat dem Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung 39
zugesagt. Sie kann sich deshalb nicht mit Erfolg darauf berufen, § 1
Abs. 1 Satz 3 BetrAVG finde auf sie keine Anwendung, da sie ihre Verpflichtung
darauf beschränkt habe, während des Arbeitsverhältnisses des Klägers zu
seinen Gunsten Beiträge an die Pensionskasse abzuführen.

aa) Eine reine Beitragszusage ist zwar rechtlich ohne Weiteres möglich. Sie 40
wird jedoch vom Betriebsrentengesetz nicht erfasst (*BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR
14/06 - Rn. 24, BAGE 123, 72*). Mit ihr werden keine künftigen Versorgungsleis-
tungen versprochen, wie dies § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG verlangt. Es handelt
sich vielmehr um zusätzliche Zahlungen während des aktiven Arbeitslebens, die
ähnlich wie vermögenswirksame Leistungen zur Bildung von Vermögen oder
von Versorgungsanwartschaften an Dritte geleistet werden und bei denen der
Arbeitnehmer das volle Anlage- und Insolvenzrisiko trägt. Auf solche Zusagen
passt weder die gesetzliche Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG

noch das Unverfallbarkeitsrecht des § 2 BetrAVG (*BAG 7. September 2004 - 3 AZR 550/03 - zu B I 2 a der Gründe, BAGE 112, 1*).

bb) Die Beklagte hat dem Kläger keine reine Beitragszusage erteilt. Sie hat ihm nicht nur versprochen, für ihn während des aktiven Arbeitsverhältnisses Beiträge an einen Dritten abzuführen, sondern unter Nr. 5 Buchst. d des Arbeitsvertrages die Pflicht übernommen, eine „zusätzliche, unverfallbare Altersversorgung“ zu gewähren. Damit hat sie im Arbeitsvertrag eine typische betriebsrentenrechtliche Versorgungszusage erteilt, aufgrund derer sie verpflichtet ist, dem Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu verschaffen (*vgl. BAG 7. September 2004 - 3 AZR 550/03 - zu B I 2 a der Gründe, BAGE 112, 1*). 41

b) Die dem Kläger erteilte Versorgungszusage umfasst nicht lediglich die Erbringung von nach § 22 Ziff. 4 der Satzung der Pensionskasse D W herabgesetzten Leistungen. Die in dieser Satzungsbestimmung vorgesehene Möglichkeit der Leistungskürzung ist nicht Bestandteil der dem Kläger im arbeitsrechtlichen Grundverhältnis erteilten Versorgungszusage, sondern regelt nur, ob und in welchem Umfang die Pensionskasse gegenüber der Beklagten zu einer Abweichung von den ursprünglich für das Durchführungsverhältnis getroffenen Abreden befugt ist. 42

aa) Die Parteien haben im Arbeitsvertrag keine ausdrückliche Vereinbarung darüber getroffen, unter welchen Voraussetzungen, in welcher Höhe und zu welchem Zeitpunkt der Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung beanspruchen kann. Sie haben lediglich vereinbart, dass die Beklagte eine unverfallbare Anwartschaft gewährt und dass die betriebliche Altersversorgung über die Pensionskasse der C - nunmehr Pensionskasse D W - durchgeführt werden soll. In dieser Vereinbarung liegt zugleich die Abrede, dass für den Anspruch des Klägers auf die Betriebsrente die jeweils gültige Satzung und die jeweils gültigen Leistungsbedingungen der Pensionskasse maßgeblich sein sollen. 43

bb) Die dynamische Verweisung auf die Satzung und die Leistungsbedingungen der Pensionskasse dient allerdings allein dazu, die Versorgungszusage des Arbeitgebers auszufüllen. Deshalb erstreckt sich die dynamische Verweisung lediglich auf solche Satzungs- und Leistungsplanbestimmungen der Pensionskasse, die das arbeitsrechtliche Grundverhältnis betreffen. Dies sind die Vorschriften, die regeln, unter welchen Voraussetzungen, in welcher Höhe und wann der Kläger Leistungen der betrieblichen Altersversorgung beanspruchen kann. Die Verweisung 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 der Beklagten für die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung getroffenen Abreden abweichen darf. Hierzu gehören insbesondere Satzungsbestimmungen, die - wie § 22 Ziff. 4 der Satzung der Pensionskasse - allein dazu dienen, den Zusammenbruch der Pensionskasse zu verhindern (*vgl. zur Finanzaufsicht bei Pensionskassen BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR 14/06 - Rn. 25 f., 31 ff., BAGE 123, 72*). Eine Auslegung der Verweisklausel dahin, dass auch derartige Satzungsbestimmungen erfasst sein sollen, wäre mit zwingenden betriebsrentenrechtlichen Wertungen unvereinbar. Die Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG trifft den Arbeitgeber uneingeschränkt auch dann, wenn die betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse durchgeführt wird. Von dieser Einstandspflicht kann der Arbeitgeber sich - wie sich aus § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG ergibt - durch vertragliche Abreden nicht zulasten der Arbeitnehmer befreien. Die dynamische Verweisung auf die Satzung der Pensionskasse D W kann deshalb ein akzessorisches Recht der Beklagten zur Kürzung laufender Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nicht begründen.

44

Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte aufgrund der Einstandspflicht nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG das Insolvenzrisiko trägt und für den Fall einer etwaigen Inanspruchnahme aufgrund der Einstandspflicht keine Rückstellungen bilden darf. Das Risiko des Arbeitgebers, bei der Durchführung der betrieblichen Altersversorgung über eine Pensionskasse nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG in Anspruch genommen zu werden, ist äußerst gering. Der von den

45

Parteien bestimmte externe Versorgungsträger „Pensionskasse“ unterliegt der Rechts- und Finanzaufsicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht. Insolvenzfälle sind selten. Angesichts dessen ist es unbedenklich, dieses Restrisiko dem Arbeitgeber aufzuerlegen (vgl. BAG 12. Juni 2007 - 3 AZR 14/06 - Rn. 33, BAGE 123, 72).

III. Die Beklagte ist nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG auch verpflichtet, den Teil der Pensionskassenleistungen, der auf ihren Beiträgen beruht, zum 1. November 2006 an den Kaufkraftverlust anzupassen. Die Anpassungsprüfungs- und -entscheidungspflicht des Arbeitgebers nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG umfasst auch Leistungen der Pensionskasse (BAG 23. Mai 2000 - 3 AZR 83/99 - zu I der Gründe, AP BetrAVG § 16 Nr. 43 = EzA BetrAVG § 16 Nr. 35; Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto Betriebsrentengesetz 5. Aufl. § 1 Rn. 278 und § 16 Rn. 58; ErfK/Steinmeyer 12. Aufl. § 16 BetrAVG Rn. 10). Unter Zugrundelegung einer Teuerungsrate von 5,55 % ist der auf Beitragszahlungen der Beklagten beruhende Teil der Pensionskassenleistungen iHv. 257,61 Euro zum 1. November 2006 um 14,30 Euro auf 271,91 Euro anzuheben. Für die Zeit vom 1. November 2006 bis zum 28. Februar 2009 ergibt sich demnach ein Nachzahlungsbetrag iHv. insgesamt 400,40 Euro brutto. 46

Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg auf § 16 Abs. 3 Nr. 3 BetrAVG berufen, wonach die Verpflichtung nach Abs. 1 entfällt, wenn eine Beitragszusage mit Mindestleistung erteilt wurde. Die Versorgungsvereinbarung sieht eine Beitragszusage mit Mindestleistung gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG nicht vor. Die Versorgungszusage der Beklagten wird durch die Regelungen der Pensionskasse ausgefüllt, aus denen sich ergibt, dass dem Kläger eine beitragsorientierte Leistungszusage iSv. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG erteilt wurde. Im Tarif A § 4 der allgemeinen Tarifbedingungen der Pensionskasse D W wird der Rechenweg offengelegt, der auf der Grundlage der gezahlten Beiträge zum Pensionsanspruch führt. 47

IV. Das Landesarbeitsgericht hat dem Kläger die beantragten Zinsen zu Unrecht in vollem Umfang zuerkannt. Zinsen auf die monatlichen Anpassungsforderungen kann der Kläger erst ab dem Folgetag des Tages verlangen, an 48

dem das Urteil rechtskräftig wird, mithin erst ab dem 20. Juni 2012. Für davorliegende Zeiträume fehlt es an der notwendigen Fälligkeit der Forderung. Zinsen auf die Beträge, um die der auf Beiträgen der Beklagten beruhende Teil der Pensionskassenrente durch die Pensionskasse D W herabgesetzt wurde und für die die Beklagte einzustehen hat, kann der Kläger frühestens ab dem 2. Oktober 2008 beanspruchen. Soweit dem Kläger weitergehende Zinsen zuerkannt wurden, waren die Entscheidungen der Vorinstanzen aufzuheben bzw. abzuändern und die Klage abzuweisen.

1. Der Anspruch auf Verzugszinsen entsteht - da Verzug erst ab Fälligkeit eintreten kann - frühestens ab der Fälligkeit der Forderung. Die Fälligkeit der Anpassungsforderung des Klägers tritt nicht vor der Rechtskraft des Urteils im vorliegenden Verfahren ein. Leistungen, die nach billigem Ermessen zu bestimmen sind, werden bei gerichtlicher Bestimmung erst aufgrund eines rechtskräftigen Gestaltungsurteils nach § 315 Abs. 3 BGB fällig. Dazu gehören auch die aufgrund einer Anpassungsentscheidung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zu gewährenden Leistungen (*BAG 28. Juni 2011 - 3 AZR 859/09 - Rn. 32, AP BetrAVG § 16 Nr. 74 = EzA BetrAVG § 16 Nr. 60*). 49

Es kann offenbleiben, ob Prozesszinsen nach § 291 BGB im Falle der Bestimmung der Leistung durch Gestaltungsurteil überhaupt zugesprochen werden können (*dagegen BGH 4. April 2006 - X ZR 122/05 - Rn. 23, BGHZ 167, 139; 4. April 2006 - X ZR 80/05 - Rn. 24, NJW-RR 2007, 56*). Insoweit könnte sich auswirken, dass Prozesszinsen kein Unterfall der Verzinsungspflicht wegen Verzuges sind, der Schuldner vielmehr durch § 291 BGB schon deshalb einer Zinspflicht unterworfen wird, weil er es zum Prozess hat kommen lassen und für das damit verbundene Risiko eintreten soll und dass dieses Risiko nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens nicht mehr entstehen kann. Jedenfalls könnte auch der Anspruch auf Prozesszinsen frühestens ab der Fälligkeit der Forderung (§ 291 Satz 1 Halbs. 2 BGB) entstehen. 50

2. Zinsen auf die von der Beklagten an den Kläger zu zahlenden Beträge, die auf der Herabsetzung des mit Beiträgen der Beklagten finanzierten Teils der 51

Pensionskassenrente beruhen, kann der Kläger lediglich als Prozesszinsen beanspruchen, da er die Voraussetzungen des Verzuges nicht dargelegt hat.

C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. 52

Gräfl

Schlewing

Spinner

Schmalz

Möller