

Bundesarbeitsgericht
Dritter Senat

Urteil vom 21. Oktober 2014
- 3 AZR 866/12 -

I. Arbeitsgericht Stuttgart

Urteil vom 26. Januar 2012
- 23 Ca 5341/11 -

II. Landesarbeitsgericht Baden-
Württemberg

Urteil vom 9. August 2012
- 18 Sa 22/12 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Betriebsrentenanpassung - Rügefrist - Klageeinreichung

Bestimmungen:

BetrAVG § 16 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4; ZPO § 167; BGB § 130 Abs. 1,
§ 132 Abs. 1

Hinweis des Senats:

Parallelentscheidung zu führender Sache - 3 AZR 937/12 -

BUNDEARBEITSGERICHT



3 AZR 866/12

18 Sa 22/12

Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
21. Oktober 2014

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte, Berufungsklägerin und Revisions-
beklagte,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Zwanziger, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie die ehrenamtlichen Richter Schepers und Dr. Rau für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 9. August 2012 - 18 Sa 22/12 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten im Revisionsverfahren noch darüber, ob die Beklagte zu einer höheren Anpassung der Betriebsrente des Klägers gemäß § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zum Anpassungstichtag 1. Juli 2008 verpflichtet ist. 1

Der Kläger bezieht seit dem 1. Dezember 2005 von der Beklagten eine Betriebsrente. Diese betrug bei Rentenbeginn monatlich 2.912,32 Euro brutto. Die Beklagte, die die Anpassungsprüfungen zum 1. Juli eines jeden Kalenderjahres bündelt, hob die Betriebsrente des Klägers zum 1. Juli 2008 unter Berufung auf die reallohnbezogene Obergrenze um 1,57 % auf monatlich 2.958,82 Euro brutto an. 2

Mit Schreiben vom 21. Juni 2011 teilte sie dem Kläger unter dem Betreff „Betriebsrentenanpassung 2011“ mit: 3

„...“

wir freuen uns Ihnen heute mitteilen zu können, dass die Geschäftsführung der I in Deutschland eine Erhöhung der betrieblichen Renten zum 1. Juli 2011 um 3,6 Prozent basierend auf der Prognose der Aktuare T beschlossen hat.

Bemessungsgrundlage für diese Anpassung ist die Entwicklung des Verbraucherpreisindex seit dem letzten Anpassungstichtag auf Basis der Prognose der Aktuare T. ...

Sobald die offiziellen Zahlen zur Entwicklung des Verbraucherpreisindex vorliegen, wird I die Prognose überprüfen und ggf. die Erhöhung der betrieblichen Renten

rückwirkend zum 1. Juli 2011 entsprechend dem offiziellen Wert nach oben oder nach unten anpassen. Diese Anpassung wird voraussichtlich Ende September erfolgen, falls eine Abweichung der tatsächlichen Entwicklung des Verbraucherpreisindex von der Prognose von 3,6 % vorliegen sollte.

Mit dieser Erhöhung ist sichergestellt, dass Ihre Rente entsprechend der Entwicklung des Verbraucherpreisindex seit dem letzten Anpassungstichtag steigen wird.

Ihre Rentenbezüge aus dem I Versorgungswerk erhöhen sich

von EUR 2958,82 auf EUR 3065,82 brutto.

...“

Mit Schreiben vom 20. September 2011 informierte die Beklagte den Kläger darüber, dass sich nach dem vom Statistischen Bundesamt nunmehr veröffentlichten Verbraucherpreisindex für Juni 2011 eine Erhöhung seiner Betriebsrente zum 1. Juli 2011 um lediglich 3,36 % ergebe. 4

Mit der per Telefax am 29. Juni 2011 sowie im Original am 30. Juni 2011 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 6. Juli 2011 zugestellten Klage hat der Kläger die Anpassungsentscheidung der Beklagten zum Anpassungstichtag 1. Juli 2008 angegriffen und die Zahlung einer höheren Betriebsrente verlangt. Im Verlaufe des erstinstanzlichen Verfahrens hat er sich zudem gegen die von der Beklagten zum Anpassungstichtag 1. Juli 2011 getroffene Anpassungsentscheidung gewandt. Im Hinblick auf die im Revisionsverfahren allein noch streitgegenständliche Anpassung zum Anpassungstichtag 1. Juli 2008 hat er die Ansicht vertreten, die Anpassung sei unzutreffend. Das habe er fristgerecht gerügt. Die Rügefrist sei mit Eingang der Klage beim Arbeitsgericht gewahrt worden. Dies folge aus § 167 ZPO. Diese Bestimmung sei ausnahmslos auch dann anwendbar, wenn durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden solle, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden könne. Jedenfalls verstoße die Beklagte gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB), wenn sie sich auf die Nichteinhaltung der Rügefrist berufe. 5

Der Kläger hat zuletzt - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - beantragt, 6

die Beklagte zu verurteilen, an ihn rückständige Betriebsrente für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2011 iHv. insgesamt 5.434,20 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtskraft der Entscheidung zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, der Kläger habe die Rüge der fehlerhaften Anpassung zum 1. Juli 2008 nicht fristgerecht erhoben. Die Zustellung der Klage am 6. Juli 2011 wahre die Rügefrist nicht. § 167 ZPO finde vorliegend keine Anwendung. Zudem habe sie ihre Anpassungspflicht erfüllt. 7

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen auf Zahlung einer höheren Betriebsrente für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2011 gerichteten Klageantrag weiter. Die Beklagte begehrt die Zurückweisung der Revision. 8

Entscheidungsgründe

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger kann von der Beklagten nicht verlangen, dass diese an ihn für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2011 eine höhere Betriebsrente zahlt. Die Vorinstanzen haben zu Recht angenommen, dass der aus § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG folgende Anspruch des Klägers auf Korrektur der von der Beklagten zum Anpassungstichtag 1. Juli 2008 getroffenen Anpassungsentscheidung zum Zeitpunkt der Zustellung der Klage an die Beklagte am 6. Juli 2011 bereits erloschen war. Der Beklagten ist es auch nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf den Ablauf der Rügefrist zu berufen. 9

A. Der Kläger könnte für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2011 nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG eine höhere Betriebsrente nur dann beanspruchen, wenn er noch eine Korrektur der von der Beklagten zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 getroffenen Anpassungsentscheidung verlangen könnte. Erst die in der Anpassungsentscheidung enthaltene Leistungsbestimmung kann Ansprüche auf Zahlung einer höheren Betriebsrente auslösen. Mit dem Erlöschen der Verpflichtung zur Änderung der Anpassungsentscheidung entfällt die Grundlage für Nachzahlungsansprüche. Mit dem Erlöschen des Anspruchs auf rückwirkende Anpassungskorrektur wird sämtlichen Streitigkeiten über die Richtigkeit früherer Anpassungen die Grundlage entzogen. Die streitbeendende Wirkung ist umfassend (*vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 24 und 25*).

I. Wenn der Versorgungsempfänger die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers für unrichtig hält, muss er dies grundsätzlich vor dem nächsten Anpassungsstichtag dem Arbeitgeber gegenüber wenigstens außergerichtlich geltend machen. Mit dem nächsten Anpassungsstichtag erlischt der Anspruch auf Korrektur einer früheren Anpassungsentscheidung (*st. Rspr. des Senats, vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 610/07 - Rn. 21 mwN*). Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Versorgungsschuldner keine ausdrückliche (positive oder negative) Anpassungsentscheidung getroffen hat. Das Schweigen des Versorgungsschuldners enthält zwar die Erklärung, nicht anpassen zu wollen. Diese Erklärung gilt jedoch erst nach Ablauf von drei Jahren als abgegeben. Deshalb kann der Arbeitnehmer diese nachträgliche Entscheidung bis zum übernächsten Anpassungsstichtag rügen (*vgl. etwa BAG 25. April 2006 - 3 AZR 372/05 - Rn. 15 mwN, BAGE 118, 51*).

II. Danach kann der Kläger nicht verlangen, dass die Beklagte an ihn für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2011 eine höhere Betriebsrente zahlt. Die Beklagte hatte zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 eine ausdrückliche Anpassungsentscheidung getroffen und die monatliche Betriebsrente des Klägers ab diesem Zeitpunkt um 1,57 % auf 2.958,82 Euro brutto angehoben. Damit hätte der Kläger - um ein Erlöschen seines Anspruchs auf Korrektur der

zum 1. Juli 2008 getroffenen Anpassungsentscheidung zu verhindern - die aus seiner Sicht nicht hinreichende Anpassung bis zum 30. Juni 2011 der Beklagten gegenüber rügen müssen. Daran fehlt es. Zwar ist die auf Zahlung einer höheren Betriebsrente für die Zeit vom 1. Juli 2008 bis 30. Juni 2011 gerichtete Klage vor Ablauf der Rügefrist, nämlich per Telefax am 29. Juni 2011 und im Original am 30. Juni 2011 beim Arbeitsgericht eingegangen. Sie wurde der Beklagten jedoch erst am 6. Juli 2011 und damit nach Ablauf der Rügefrist zugestellt. Dass die Zustellung der Klage am 6. Juli 2011 „demnächst“ iSv. § 167 ZPO, also ohne dem Kläger zuzurechnende Verzögerungen im Zustellungsverfahren (vgl. BAG 23. August 2012 - 8 AZR 394/11 - Rn. 31 ff., BAGE 143, 50; BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 20 mwN, BGHZ 177, 319) erfolgte, ändert daran nichts. Es kann dahinstehen, ob § 167 ZPO grundsätzlich nur auf Fristen Anwendung findet, die durch gerichtliche Geltendmachung einzuhalten sind, oder ob die Bestimmung grundsätzlich auch in den Fällen anwendbar ist, in denen die Frist sowohl durch gerichtliche als auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden kann. Selbst wenn § 167 ZPO grundsätzlich auch in den Fällen zur Anwendung kommen sollte, in denen durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden soll, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden kann, so ist für die Frist zur Rüge einer unrichtigen Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers nach § 16 BetrAVG durch den Versorgungsempfänger eine Ausnahme von der Rückwirkung der Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage bei Gericht geboten.

1. Soll durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden oder die Verjährung neu beginnen oder nach § 204 des Bürgerlichen Gesetzbuchs gehemmt werden, tritt nach § 167 ZPO diese Wirkung bereits mit Eingang des Antrags oder der Erklärung ein, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Unter dieser Voraussetzung wirkt die Zustellung demnach auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage zurück. 13

2. In der älteren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und in der Literatur wurde die Ansicht vertreten, § 167 ZPO komme grundsätzlich nur in den Fällen zur Anwendung, in denen eine Frist lediglich durch Inanspruchnahme der 14

Gerichte gewahrt werden könne. Begründet wurde dies insbesondere mit dem aus der Entstehungsgeschichte zu erschließenden Sinn und Zweck der Bestimmung. Deshalb wurde § 167 ZPO in Fällen nicht für anwendbar gehalten, in denen durch die Zustellung die auch durch außergerichtliche Geltendmachung zu wahrenen Fristen eingehalten werden sollten. Nur in Ausnahmefällen - wenn die gesetzliche oder vertragliche Regelung, aus der sich die zu wahrende Frist ergab, einer eingeschränkten Anwendung der Rückwirkungsregelung entgegenstand - sollte anderes gelten (*im Einzelnen dazu: BGH 17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 21 f. mwN, BGHZ 177, 319*). Das Bundesarbeitsgericht hat für tarifvertragliche Ausschlussfristen entschieden, dass es dann, wenn der Gläubiger die Möglichkeit hat, die Ausschlussfrist auch in anderer Form - zB durch einfaches Schreiben - einzuhalten, aber dennoch die Form der Klage wählt, zu seinen Lasten geht, wenn die Klageschrift nicht innerhalb der tariflichen Ausschlussfrist dem Schuldner zugestellt wird (*BAG 25. September 1996 - 10 AZR 678/95 - zu II 3 und II 4 der Gründe mwN*).

3. Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 17. Juli 2008 (*- I ZR 109/05 - Rn. 21 ff. mwN, BGHZ 177, 319; fortgeführt im Hinblick auf die Wahrung der in § 545 BGB bestimmten Frist mit Urteil vom 25. Juni 2014 - VIII ZR 10/14 - Rn. 28*) seine ursprüngliche Rechtsprechung zum Regel-/Ausnahmeverhältnis bei der Anwendung von § 167 ZPO auf eine außergerichtliche fristgebundene Geltendmachung aufgegeben und darauf erkannt, dass § 167 ZPO grundsätzlich auch in den Fällen anwendbar sei, in denen durch die Zustellung eine Frist gewahrt werden solle, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden könne. Er hat dabei vor allem auf Gesichtspunkte der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes abgestellt. Der Wortlaut des § 167 ZPO biete keine Anhaltspunkte dafür, dass die Zustellung davon abhängе, ob mit ihr eine nur gerichtlich oder auch eine außergerichtlich geltend zu machende Frist gewahrt werden solle und ob die Zustellung durch Vermittlung des Gerichts oder eines Gerichtsvollziehers (§ 132 BGB) erfolge. Wer mit der Klage die stärkste Form der Geltendmachung von Ansprüchen wähle, müsse sich darauf verlassen können, dass die Einreichung der Klageschrift die Frist wahre. Zugleich hat der Bundesgerichtshof aber ausdrücklich betont, dass Sinn und

15

Zweck der Regelung bei einzelnen Fristen einer Rückwirkung der Zustellung ausnahmsweise entgegenstehen könnten, so dass von dem Grundsatz der Anwendung des § 167 ZPO auch auf Fristen, die durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden könnten, Ausnahmen zuzulassen seien (vgl. *BGH 17. Juli 2008 - IZR 109/05 - Rn. 25, aaO*). Das Bundesarbeitsgericht hat sich mit Urteil vom 22. Mai 2014 (- 8 AZR 662/13 - Rn. 14) für die in § 15 Abs. 4 AGG geregelte Frist zur schriftlichen Geltendmachung von Ansprüchen aus § 15 Abs. 1 und Abs. 2 AGG der geänderten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausdrücklich angeschlossen, allerdings ebenfalls ausgeführt, dass in Sonderfällen die Rückwirkungsregelung ausnahmsweise nicht zur Anwendung komme, wenn der besondere Sinn und Zweck der Fristbestimmung dies erfordere (*BAG 22. Mai 2014 - 8 AZR 662/13 - Rn. 22*).

4. Vorliegend steht einer Anwendung von § 167 ZPO auf die Rügefrist nach § 16 BetrAVG Sinn und Zweck dieser Fristbestimmung entgegen. Die Auslegung von § 16 BetrAVG ergibt, dass die Frist zur Rüge einer früheren Anpassungsentscheidung zwingend mit Ablauf des Tages abläuft, der dem folgenden maßgeblichen Anpassungstichtag vorangeht. Bis dahin muss die Rüge einer unzutreffenden Anpassung dem Arbeitgeber zugegangen sein iSv. § 130 BGB. 16

a) § 16 BetrAVG enthält ein in sich geschlossenes System aufeinander abgestimmter Stichtage und Fristen, mit denen der Gesetzgeber selbst die Interessen des Versorgungsberechtigten am Werterhalt seiner Betriebsrente und des Arbeitgebers an Planungs- und Rechtssicherheit gegeneinander abgewogen hat. § 16 BetrAVG will nach seinem Schutzzweck nicht nur eine Entwertung der Betriebsrente durch Kaufkraftverluste möglichst verhindern. Die Bestimmung will auch die Gesamtbelastung aus bereits bestehenden Versorgungsverpflichtungen berechenbar gestalten und eine zuverlässige Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers zum Anpassungstichtag ermöglichen (vgl. etwa *BAG 17. April 1996 - 3 AZR 56/95 - zu II 1 b aa der Gründe, BAGE 83, 1*). Das setzt voraus, dass der Arbeitgeber am jeweils aktuellen Anpas- 17

sungsstichtag weiß, ob und in welchen Fällen eine vorangegangene Anpassungsentscheidung gerügt wurde.

aa) Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG ist der Arbeitgeber verpflichtet, alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das bedeutet, dass er in zeitlichen Abständen von jeweils drei Jahren nach dem individuellen Leistungsbeginn die Anpassungsprüfung vorzunehmen hat. Dies führt dazu, dass mit jedem neuen Anpassungsstichtag ein neuer Anspruch auf Anpassungsprüfung und -entscheidung entsteht (*vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 25; 17. August 2004 - 3 AZR 367/03 - zu II 1 der Gründe*). 18

bb) Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber bei der Anpassungsprüfung insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. 19

(1) Die Belange des Versorgungsempfängers werden durch den Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. Ausgangspunkt der Anpassungsentscheidung ist der Anpassungsbedarf des Versorgungsempfängers. Er richtet sich nach dem zwischenzeitlich eingetretenen Kaufkraftverlust. Dies hat der Gesetzgeber in § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG nunmehr ausdrücklich klargestellt. Nach dieser Bestimmung gilt die Verpflichtung nach Abs. 1 als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg des Verbraucherpreisindex für Deutschland im Prüfungszeitraum. Dabei kommt es auf den am Anpassungsstichtag vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Verbraucherpreisindex an (*vgl. etwa BAG 17. Juni 2014 - 3 AZR 298/13 - Rn. 84*). Der so ermittelte Anpassungsbedarf der Versorgungsempfänger wird 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 (*vgl. etwa BAG 18. März 2014 - 3 AZR 249/12 - Rn. 17 mwN*). 20

Da die reallohnbezogene Obergrenze den auf der Grundlage des zwischenzeitlich eingetretenen Kaufkraftverlustes ermittelten Anpassungsbedarf begrenzt und damit die Belange der Versorgungsempfänger ebenso betrifft wie der Kaufkraftverlust, gilt nach ständiger Rechtsprechung des Senats derselbe Prüfungszeitraum. Dieser reicht vom individuellen Rentenbeginn bis zum jeweiligen Anpassungstichtag (*vgl. ausführlich dazu BAG 19. Juni 2012 - 3 AZR 464/11 - Rn. 22 ff. mwN, BAGE 142, 116*) und verlängert sich deshalb mit jedem neuen Anpassungstichtag. Dies hat zur Folge, dass der Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet ist, unzureichende Anpassungen mit Wirkung für die Zukunft auszugleichen, sofern seine wirtschaftliche Lage zum aktuellen Anpassungstichtag nicht entgegensteht (*vgl. BAG 21. August 2007 - 3 AZR 330/06 - Rn. 15*).

21

(2) Diese Verpflichtung wird durch § 16 Abs. 4 BetrAVG, mit dem der Gesetzgeber die Planungs- und Rechtssicherheit für den versorgungspflichtigen Arbeitgeber erhöht hat (*BT-Drs. 13/8011 S. 73 f.*), beschränkt. Nach § 16 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, die Anpassung zu einem späteren Zeitpunkt nachzuholen, wenn laufende Leistungen nach § 16 Abs. 1 BetrAVG nicht oder nicht in vollem Umfang anzupassen waren. Nach § 16 Abs. 4 Satz 2 BetrAVG gilt eine Anpassung als zu Recht unterblieben, wenn der Arbeitgeber dem Versorgungsempfänger die wirtschaftliche Lage des Unternehmens schriftlich dargelegt, der Versorgungsempfänger nicht binnen drei Kalendermonaten nach Zugang der Mitteilung schriftlich widersprochen hat und er auf die Rechtsfolgen eines nicht fristgemäßen Widerspruchs hingewiesen wurde. Soweit eine Anpassung wegen der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers zu vorangegangenen Anpassungstichtagen zu Recht unterblieben ist und deshalb nach § 16 Abs. 4 BetrAVG bei späteren Anpassungen nicht mehr nachgeholt werden muss, dürfen sowohl der damals zu verzeichnende Anstieg des Verbraucherpreisindex als auch die damals zu verzeichnenden Reallohnerhöhungen bei den späteren Anpassungsentscheidungen unberücksichtigt bleiben (*vgl. etwa BAG 20. August 2013 - 3 AZR 750/11 - Rn. 20 mwN*).

22

(3) Da mit jedem neuen Anpassungstichtag ein neuer Anspruch auf Anpassungsprüfung und -entscheidung entsteht, hat der Arbeitgeber zu jedem neuen Anpassungstichtag zu prüfen, ob seine aktuelle wirtschaftliche Lage eine Anpassung der Betriebsrenten der Versorgungsempfänger zulässt. Dieser Verpflichtung kann er nur nachkommen, wenn er über eine hinreichend gesicherte Prognosegrundlage verfügt, er also weiß, ob er zur Beurteilung seiner wirtschaftlichen Lage auf seine wirtschaftlichen Daten aus der Zeit vor dem jeweiligen Anpassungstichtag zurückgreifen kann oder ob und ggf. in welchem Umfang er dieses Zahlenwerk um Anpassungslasten korrigieren muss, die sich aus einer (zusätzlichen) Anpassungspflicht zu einem vorangegangenen Anpassungstichtag ergeben. 23

(a) Zwar ist die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers iSv. § 16 Abs. 1 BetrAVG eine zukunftsbezogene Größe. Sie umschreibt die künftige Belastbarkeit des Arbeitgebers bis zum nächsten Anpassungstichtag und setzt eine Prognose voraus. Beurteilungsgrundlage für die am Anpassungstichtag zu erstellende Prognose ist allerdings grundsätzlich die bisherige wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens vor dem Anpassungstichtag, soweit daraus Schlüsse für dessen weitere Entwicklung gezogen werden können. Für eine zuverlässige Prognose muss die bisherige Entwicklung über einen längeren repräsentativen Zeitraum von in der Regel drei Jahren ausgewertet werden (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 28. Mai 2013 - 3 AZR 125/11 - Rn. 39*). 24

(b) Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers rechtfertigt die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als das Unternehmen dadurch übermäßig belastet und seine Wettbewerbsfähigkeit gefährdet würde. Die Wettbewerbsfähigkeit wird beeinträchtigt, wenn keine angemessene Eigenkapitalverzinsung erwirtschaftet wird oder wenn das Unternehmen nicht mehr über genügend Eigenkapital verfügt. Demzufolge kommt es auf die voraussichtliche Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung und der Eigenkapitalausstattung des Unternehmens an (*vgl. etwa BAG 20. August 2013 - 3 AZR 750/11 - Rn. 30*). Bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung ist einerseits auf die erzielten Betriebsergebnisse, andererseits auf die Höhe des Eigenkapitals abzustellen. Bei 25

de Berechnungsfaktoren sind ausgehend von den nach handelsrechtlichen Rechnungslegungsregeln erstellten Jahresabschlüssen zu bestimmen (vgl. BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 42 mwN).

cc) Eine gesetzliche Regelung, die den Arbeitgeber zur Anpassungsprüfung und -entscheidung zu bestimmten Anpassungstichtagen unter Berücksichtigung der Belange der Versorgungsempfänger und seiner wirtschaftlichen Lage verpflichtet, muss auch sicherstellen, dass der Arbeitgeber seiner Verpflichtung nachkommen und eine Entscheidung nach billigem Ermessen treffen kann. Im Hinblick auf seine wirtschaftliche Lage bedeutet dies, dass der Arbeitgeber wissen muss, ob er seine Prognose auf seine wirtschaftlichen Daten aus der Zeit vor dem aktuellen Anpassungstichtag stützen kann oder ob und ggf. in welchem Umfang er dieses Zahlenwerk um (zusätzliche) Anpassungslasten korrigieren muss, die sich aus einer Anpassungspflicht zu einem vorangegangenen Anpassungstichtag ergeben. Er muss, um seine wirtschaftliche Lage zuverlässig beurteilen zu können, demnach am jeweils aktuellen Anpassungstichtag Kenntnis darüber haben, ob und in welchen Fällen eine vorangegangene Anpassungsentscheidung gerügt wurde. Diesem Anliegen trägt nur eine umfassende streitbeendende Wirkung einer früheren, nicht gerügten Anpassungsentscheidung Rechnung, die verhindert, dass sich die Versorgungslasten des Arbeitgebers - vom aktuellen Anpassungstichtag aus betrachtet - später rückwirkend erhöhen, seine wirtschaftliche Lage rückwirkend verschlechtern und so seiner Anpassungsentscheidung nachträglich die Grundlage entziehen (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 28).

dd) Hierdurch werden die Versorgungsempfänger auch nicht unverhältnismäßig belastet. 27

(1) Zum einen werden die Interessen der Versorgungsempfänger, die frühere Anpassungsentscheidungen nicht oder nicht fristgerecht beanstandet haben, durch die Verpflichtung des Versorgungsschuldners zur nachholenden Anpassung ausreichend berücksichtigt (vgl. etwa BAG 17. April 1996 - 3 AZR 56/95 - zu II 1 b der Gründe, BAGE 83, 1). Da der Prüfungszeitraum vom individuellen Rentenbeginn bis zum jeweiligen aktuellen Anpassungstichtag reicht 28

(vgl. ausführlich dazu BAG 19. Juni 2012 - 3 AZR 464/11 - Rn. 22 ff. mwN, BAGE 142, 116), ist der Arbeitgeber zu jedem neuen Anpassungstichtag grundsätzlich verpflichtet, unzureichende Anpassungen mit Wirkung für die Zukunft auszugleichen. Hierdurch wird sichergestellt, dass sich fehlerhafte Anpassungsentscheidungen nur zeitlich begrenzt auswirken (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 610/07 - Rn. 29) und die Betriebsrente grundsätzlich auf Dauer in ihrem Wert erhalten wird.

(2) Die Rügefrist selbst ist auch nicht unverhältnismäßig. Die Anforderungen an eine Rüge sind sehr gering. Diese kann formlos erfolgen und bedarf keiner näheren Begründung. Hat sich der Versorgungsempfänger rechtzeitig gegen die Anpassungsentscheidung gewandt, so hat das Gericht in einem späteren Prozess nicht nur die geltend gemachten Bedenken zu berücksichtigen, sondern die Anpassungsentscheidung umfassend zu überprüfen (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 610/07 - Rn. 28). 29

ee) Anpassungsprüfungsrythmus, Prüfungszeitraum, Prognosegrundlage, Grenzen der nachholenden Anpassung und Rügepflicht sind demnach Teile des mit § 16 BetrAVG geschaffenen interessengerechten Gesamtgefüges (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 28), das einem Anspruch auf nachträgliche Anpassung zu einem vorangegangenen Anpassungstichtag im Interesse einer sachgerechten Entscheidung über die nächste zukunftsbezogene Anpassung eine klare Grenze setzt und nicht lediglich dazu dient, für die Vergangenheit Rechtsklarheit zu schaffen. Danach muss die Rüge einer unzureichenden Anpassung dem Arbeitgeber zwingend bis zum Ablauf des Tages zugehen, der dem folgenden maßgeblichen Anpassungstichtag vorangeht. Dies führt dazu, dass der Anspruch des Versorgungsberechtigten auf Korrektur einer Anpassungsentscheidung von vornherein unter dem Vorbehalt einer fristgerechten Rüge steht. Die § 16 BetrAVG zu entnehmende Rügefrist ist demnach integraler Bestandteil des Anpassungs(prüfungs)anspruchs des Versorgungsberechtigten (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 32). 30

b) Diese Auslegung von § 16 BetrAVG führt auch nicht zu Wertungswidersprüchen im Hinblick auf die ständige Rechtsprechung des Senats zur Klageobliegenheit und zur Verwirkung des Klagerechts. 31

aa) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats muss der Versorgungsberechtigte, um einen Anspruch auf Korrektur einer Anpassungsentscheidung verfolgen zu können, nicht nur die unterbliebene Anpassung rechtzeitig rügen. Der Arbeitgeber kann vielmehr erwarten, dass der Versorgungsbechtigte seine Ansprüche nach einer ausdrücklichen Anpassungsentscheidung im Anschluss an den Rügezeitraum binnen dreier Jahre gerichtlich geltend macht. Nach einer rechtzeitigen außergerichtlichen Rüge kann das Klagerecht allerdings verirken, wenn nicht bis zum Ablauf des nächsten auf die Rügefrist folgenden Anpassungszeitraums Klage erhoben wird. Sind nach dem maßgeblichen Anpassungstichtag sechs Jahre (sofern eine Anpassungsentscheidung - unabhängig davon, ob positiv oder negativ - getroffen wurde) bzw. neun Jahre (falls eine Anpassungsentscheidung überhaupt nicht getroffen wurde) verstrichen, so liegen nach der Rechtsprechung des Senats in der Regel die für eine Verwirkung erforderlichen Zeit-, Umstands- und Zumutbarkeitsmomente vor (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 610/07 - Rn. 31 mwN). Dem stehen Interessen des Versorgungsberechtigten in der Regel nicht entgegen. Demgegenüber hat der Versorgungsverpflichtete ein erhebliches Interesse an der Klärung seiner Anpassungspflichten, da die weiteren Rentenerhöhungen auf den früheren Anpassungen aufbauen und eine zuverlässige Grundlage für die Kalkulation des Versorgungsaufwands sowie für die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens benötigt wird (vgl. BAG 21. August 2007 - 3 AZR 330/06 - Rn. 21). Allerdings können die Besonderheiten des Einzelfalles, insbesondere das Verhalten des Arbeitgebers, Anlass zu einer abweichenden Beurteilung geben. Dadurch wird vermieden, dass der Zugang des Versorgungsberechtigten zu den Gerichten unzumutbar beschnitten wird (vgl. etwa BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 610/07 - Rn. 31). 32

bb) Ob § 167 ZPO auf die Klagefrist nach § 16 BetrAVG anwendbar ist - wofür die besseren Argumente sprechen - oder ob die vom Senat angenom- 33

mene Möglichkeit der Verwirkung des Klagerechts einer Anwendung von § 167 ZPO auf die Klagefrist entgegensteht, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Jedenfalls führt die Auslegung von § 16 BetrAVG dahin, dass die Rüge einer unzureichenden Anpassung dem Arbeitgeber zwingend bis zum Ablauf des Tages zugehen muss, der dem folgenden maßgeblichen Anpassungstichtag vorangeht, bereits deshalb nicht zu Wertungswidersprüchen innerhalb der Norm, da es sich bei der Rügefrist um eine Frist handelt, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden kann, während dies bei der Klagefrist von vornherein nicht der Fall ist. Diese kann nur durch gerichtliche Geltendmachung gewahrt werden. Zudem ist der Arbeitgeber durch die notwendig vorangegangene außergerichtliche Rüge, die Voraussetzung für eine erfolgreiche Klage ist, hinreichend gewarnt und muss bei seiner nächsten Anpassungsprüfung mit einer gerichtlichen Geltendmachung weiterer Anpassungen rechnen.

c) Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers verlängert sich die Frist zur Rüge einer früheren Anpassungsentscheidung nicht dadurch, dass der Arbeitgeber zu dem darauffolgenden Anpassungstichtag keine oder - wie die Beklagte zum Anpassungstichtag 1. Juli 2011 - zunächst eine nur vorläufige Anpassungsentscheidung trifft. Mit jedem neuen Anpassungstichtag entsteht ein neuer Anspruch auf Anpassungsprüfung und -entscheidung, der ggf. gerichtlich durchgesetzt werden kann (*vgl. etwa BAG 17. August 2004 - 3 AZR 367/03 - zu II 1 der Gründe; 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 25*). Aus dem vom Kläger angezogenen Urteil des Senats vom 25. April 2006 (- 3 AZR 372/05 - *BAGE 118, 51*) folgt nichts anderes. Auch in dieser Entscheidung hat der Senat ausdrücklich betont, dass mit dem nächsten Anpassungstichtag ein neuer Anspruch auf Anpassungsentscheidung entsteht und ohne Rüge der Anspruch auf nachträgliche Anpassung, also auf Korrektur einer früheren Anpassungsentscheidung erlischt.

34

d) Aus den Formulierungen des Senats in den Urteilen vom 10. Februar 2009 (- 3 AZR 627/07 - *Rn. 26*), vom 25. April 2006 (- 3 AZR 372/05 - *Rn. 15, BAGE 118, 51*) und vom 17. August 2004 (- 3 AZR 367/03 - *zu II 1 der Gründe*), wonach der Versorgungsempfänger die fehlerhafte Anpassungsentscheidung

35

des Arbeitgebers zu einem früheren Anpassungstichtag „grundsätzlich“ vor dem nächsten Anpassungstichtag dem Arbeitgeber gegenüber „wenigstens“ außergerichtlich geltend machen muss, kann der Kläger für eine Anwendung von § 167 ZPO auf die Rügefrist des § 16 BetrAVG nichts zu seinen Gunsten ableiten.

aa) Der Senat hat in diesen Entscheidungen zum einen lediglich zum Ausdruck gebracht, dass die Rügefrist grundsätzlich mit Ablauf des Tages endet, der vor dem Anpassungstichtag liegt, der „turnusmäßig“ auf den Anpassungstichtag folgt, zu dem eine Korrektur der Anpassungsentscheidung begehrt wird. Er hat jedoch zugleich betont, dass dieser Grundsatz nur in den Fällen gilt, in denen der Versorgungsschuldner eine ausdrückliche (positive oder negative) Anpassungsentscheidung getroffen hat. Ist dies nicht der Fall, endet die Rügefrist - abweichend vom Grundsatz - ausnahmsweise zu einem anderen Zeitpunkt. Das Schweigen des Versorgungsschuldners enthält zwar die Erklärung, nicht anpassen zu wollen. Diese Erklärung gilt jedoch erst nach Ablauf von drei Jahren als abgegeben. Deshalb kann der Arbeitnehmer diese nachträgliche Entscheidung bis zum übernächsten Anpassungsprüfungstermin rügen (*vgl. etwa BAG 25. April 2006 - 3 AZR 372/05 - Rn. 15 mwN, BAGE 118, 51*). Das vom Senat angenommene Grundsatz-/Ausnahmeverhältnis betrifft damit unterschiedliche Stichtage, bis zu denen die Rüge einer unzutreffenden Anpassung dem Arbeitgeber zugegangen sein muss und bewirkt nicht, dass der Arbeitnehmer von seiner Obliegenheit, die fehlerhafte Anpassung bis zum Ablauf des Tages dem Arbeitgeber gegenüber zu rügen, der dem maßgeblichen folgenden Anpassungstichtag vorangeht, entbunden wäre.

36

bb) Soweit der Senat in den vorgenannten Entscheidungen ausgeführt hat, der Versorgungsempfänger müsse die fehlerhafte Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers diesem gegenüber „wenigstens“ außergerichtlich geltend machen, hat er auch damit nicht zum Ausdruck gebracht, dass die Betriebsrentner nicht dem Schutz des § 167 ZPO entzogen werden sollen. Der Senat hat dem Versorgungsempfänger mit dieser Rechtsprechung vielmehr lediglich ein Mittel an die Hand gegeben, seine Ansprüche auf Korrektur einer Anpassungs-

37

scheidung zunächst auf einfachem und kostengünstigem Wege verfolgen zu können; dem Versorgungsempfänger soll das Kostenrisiko eines Prozesses zunächst erspart bleiben. Dies folgt bereits daraus, dass das Urteil des Senats vom 25. April 2006 (- 3 AZR 372/05 - Rn. 15, BAGE 118, 51), auf das der Senat in seiner Entscheidung vom 10. Februar 2009 (- 3 AZR 627/07 - Rn. 26) Bezug nimmt, und auch das Urteil des Senats vom 17. August 2004 (- 3 AZR 367/03 - zu II 1 der Gründe) aus einer Zeit stammen, in der allgemein davon ausgegangen wurde, dass eine Rückwirkung der Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage nach § 167 ZPO grundsätzlich nur in den Fällen in Betracht kommt, in denen eine Frist lediglich durch Inanspruchnahme der Gerichte gewahrt werden kann. Zudem hat der Senat in seinem Urteil vom 10. Februar 2009 (- 3 AZR 627/07 - Rn. 33) ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Anforderungen an die Rüge gering seien, sie könne formlos erfolgen und bedürfe keiner näheren Begründung.

III. Vorliegend ist nicht von Bedeutung, unter welchen Voraussetzungen eine teleologische Reduktion von § 167 ZPO zulässig wäre. Auch dann, wenn man § 167 ZPO auf Fristen anwendet, die auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden können, folgt die Nichtanwendbarkeit von § 167 ZPO auf die Rügefrist nach § 16 BetrAVG nicht aus einer teleologischen Reduktion der Bestimmung. Vielmehr ergibt die Auslegung von § 167 ZPO, dass diese Vorschrift nur eine allgemeine Regelanordnung trifft, so dass stets zu prüfen ist, ob Sinn und Zweck der - jedenfalls bundesgesetzlichen - Fristbestimmung, um die es im konkreten Fall geht, eine Ausnahme von der Rückwirkung der Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klage gebieten.

38

1. Zwar trifft es zu, dass sich dem Wortlaut von § 167 ZPO eine solches Regel-/Ausnahmeverhältnis nicht entnehmen lässt. Auch ist davon auszugehen, dass § 167 ZPO die Parteien vor Nachteilen durch Verzögerungen innerhalb des gerichtlichen Geschäftsbetriebs bewahren will, weil diese Verzögerungen von ihnen nicht beeinflusst werden können (vgl. etwa BAG 15. Februar 2012 - 10 AZR 711/10 - Rn. 47 mwN; BGH 17. Dezember 2009 - IX ZR 4/08 - Rn. 12 mwN), und dass derjenige, der mit der Klage die stärkste Form der Geltendma-

39

chung von Ansprüchen wählt, sich grundsätzlich darauf verlassen können muss, dass die Einreichung der Klageschrift die Frist wahrt (*vgl. etwa BGH 25. Juni 2014 - VIII ZR 10/14 - Rn. 29 mwN*).

2. Dennoch kann § 167 ZPO - auch unter Berücksichtigung des verfassungsmäßig gewährleisteten Rechts auf einen effektiven Rechtsschutz - nicht dahin ausgelegt werden, dass diese Bestimmung ausnahmslos zu einer Rückwirkung der Zustellung auf den Zeitpunkt der Einreichung der Klageschrift bei Gericht führt, sofern die Zustellung der Klage nur „demnächst“ erfolgt. Vielmehr ist § 167 ZPO aus gesetzessystematischen Gründen dahin auszulegen, dass eine Rückwirkung der Zustellung in den Fällen ausscheiden muss, in denen das Gesetz selbst an anderer Stelle - jedenfalls in Form eines Bundesgesetzes - eine entgegenstehende wertende Entscheidung getroffen hat. 40

a) § 167 ZPO dient vorrangig dem Schutz des Zustellungsveranlassers (*vgl. etwa MüKoZPO/Häublein 4. Aufl. § 167 Rn. 1*). Die Bestimmung will verhindern, dass der Zustellungsveranlasser Rechtsnachteile aus einer ihm nicht zuzurechnenden kurzfristigen Verspätung der Zustellung erleidet, die er auch bei gewissenhafter Prozessführung nicht verhindern kann (*allg. Meinung, vgl. etwa Wieczorek/Schütze/Rohe 4. Aufl. § 167 ZPO Rn. 2*). Soweit es um die Wahrung einer Frist durch Klageerhebung geht, hat der Gesetzgeber mit § 167 ZPO demnach erkennbar die Wertung getroffen, das Interesse des Schuldners, eine durch Fristablauf erlangte Rechtsposition nicht wieder zu verlieren, unter den in der Norm genannten Voraussetzungen gegenüber dem Interesse des Gläubigers auf Rechtsdurchsetzung zurückzustellen (*vgl. etwa Zöller/Stöber/Greger ZPO 30. Aufl. § 167 Rn. 1*). Hieraus folgt allerdings zugleich, dass die durch § 167 ZPO bewirkte Rechtsfolge der Rückwirkung der Zustellung von vornherein unter dem Vorbehalt steht, dass das Gesetz - jedenfalls in einer bundesgesetzlichen Regelung - nicht an anderer Stelle ausnahmsweise eine andere Wertung getroffen hat, indem es - wie zB bei der Rügefrist nach § 16 BetrAVG - dem Interesse des Schuldners an Rechts- und Planungssicherheit gegenüber dem Interesse des Gläubigers an der Durchsetzung seiner Rechte 41

den Vorrang eingeräumt hat. Andernfalls ließen sich Wertungswidersprüche in der Rechtsordnung nicht vermeiden.

b) Aus § 132 Abs. 1 BGB, wonach eine Willenserklärung auch dann als zugegangen gilt, wenn sie durch Vermittlung eines Gerichtsvollziehers zugestellt worden ist, folgt nichts anderes. 42

Zwar können mit einer solchen Zustellung Fristen gewahrt werden, die nicht durch gerichtliche Geltendmachung gewahrt werden müssen. Auch hat der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 17. Juli 2008 (- I ZR 109/05 - Rn. 24, BGHZ 177, 319) angenommen, sofern durch eine solche Zustellung eine Frist gewahrt werden solle, trete diese Wirkung nach § 132 Abs. 1 Satz 2 BGB iVm. §§ 191, 192 Abs. 2 Satz 1, § 167 ZPO bereits mit Übergabe des die Willenserklärung enthaltenden Schriftstücks an den Gerichtsvollzieher ein, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Der Bundesgerichtshof hat aber in seiner Entscheidung (17. Juli 2008 - I ZR 109/05 - Rn. 25, aaO) ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Sinn und Zweck der Regelung bei einzelnen Fristen einer Rückwirkung der Zustellung ausnahmsweise entgegenstehen könnten, so dass von dem Grundsatz der Anwendung von § 167 ZPO auch auf Fristen, die durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden können, Ausnahmen zuzulassen seien. Damit steht auch die Rückwirkung der Zustellung einer Willenserklärung auf den Zeitpunkt der Übergabe des Schriftstücks an den Gerichtsvollzieher nach § 132 Abs. 1 BGB unter dem Vorbehalt, dass das Gesetz nicht an anderer Stelle ausnahmsweise eine andere Wertung getroffen hat, indem es - wie zB bei der Rügefrist nach § 16 BetrAVG - dem Interesse des Schuldners an Rechts- und Planungssicherheit gegenüber dem Interesse des Gläubigers an der Durchsetzung seiner Rechte den Vorrang eingeräumt hat. 43

IV. Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers ist es der Beklagten nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf das Fehlen einer fristgerechten Rüge zu berufen. 44

1. Der Kläger kann nicht mit Erfolg geltend machen, die Berufung der Beklagten auf das Fehlen einer fristgerechten Rüge stelle sich als unzulässige 45

Rechtsausübung dar, weil diese die Betriebsrentenanpassungen zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 bewusst entgegen der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Prüfungszeitraum falsch vorgenommen habe, um hierdurch ihre Aufwendungen zu begrenzen.

Nach der Konzeption des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt nicht schlechthin der Grundsatz, dass nur der Rechtstreue seinerseits Rechtstreue erwarten könnte (*Bamberger/Roth/Sutschet BGB 3. Aufl. § 242 Rn. 71; Jauernig/Mansel BGB 15. Aufl. § 242 Rn. 47; MüKoBGB/Roth/Schubert 6. Aufl. § 242 Rn. 389 mwN; Soergel/Teichmann 12. Aufl. § 242 Rn. 287 mwN; BAG 14. Mai 1987 - 6 ABR 39/84 - zu II 5 der Gründe; BGH 8. November 1999 - II ZR 197/98 - zu II der Gründe*). Vielmehr löst ein rechtswidriges Verhalten der einen Vertragspartei grundsätzlich nur die dafür vom Gesetz vorgesehenen Gegenansprüche und die sich daraus ergebenden Verteidigungsmittel der anderen Partei aus (*vgl. etwa Bamberger/Roth/Sutschet BGB 3. Aufl. § 242 Rn. 71; NK-BGB/Krebs 2. Aufl. § 242 Rn. 79; Soergel/Teichmann 12. Aufl. § 242 Rn. 287 mwN; vgl. etwa BGH 26. November 2004 - V ZR 90/04 - zu II 2 b bb (1) der Gründe*). Da der Versorgungsberechtigte die Möglichkeit hat, die aus seiner Sicht unzutreffende Anpassungsentscheidung anzugreifen und eine höhere Betriebsrente zu verlangen, begrenzt die streitbeendende Wirkung einer früheren, nicht gerügten Anpassungsentscheidung nach ständiger Rechtsprechung des Senats die Verpflichtung zur nachträglichen Anpassung unabhängig davon, aus welchen Gründen die begehrte Anpassung versagt worden ist (*vgl. BAG 10. Februar 2009 - 3 AZR 627/07 - Rn. 25*).

46

2. Der Kläger kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, die Beklagte handele - soweit sie ihm die Versäumung der Rügefrist entgegenhalte - rechtsmissbräuchlich, weil sie darauf vertraut habe, viele Rentner würden erst nach Ablauf der Rügefrist bemerken, dass ihre Anpassungsentscheidung zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 nicht billigem Ermessen entsprach. Die Beklagte hat sich insoweit nicht durch treuwidriges Verhalten eine Rechtsposition verschafft, deren Ausnutzung nunmehr rechtsmissbräuchlich wäre.

47

- a) Zwar sind nach § 242 BGB durch unredliches Verhalten begründete oder erworbene Rechte oder Rechtsstellungen grundsätzlich nicht schutzwürdig mit der Folge, dass die Ausnutzung dieser Rechtsposition rechtsmissbräuchlich wäre (vgl. BAG 23. November 2006 - 8 AZR 349/06 - Rn. 33; BGH 6. Oktober 1971 - VIII ZR 165/69 - zu I der Gründe, BGHZ 57, 108). Allerdings führt nicht jedes rechts- oder pflichtwidrige Verhalten stets oder auch nur regelmäßig zur Unzulässigkeit der Ausübung oder Ausnutzung der hierdurch erlangten Rechtsposition. Voraussetzung für die Annahme eines Rechtsmissbrauchs ist vielmehr, dass der Vertragspartner sich die günstige Rechtsstellung gerade durch ein treuwidriges Verhalten verschafft hat. Dann liegt eine unzulässige Rechtsausübung iSv. § 242 BGB vor (BGH 28. Oktober 2009 - IV ZR 140/08 - Rn. 21). 48
- b) Vorliegend ist weder ersichtlich noch vom Kläger vorgetragen, dass die Beklagte sich durch ein treuwidriges Verhalten in die Lage versetzt hätte, sich nunmehr auf den Ablauf der Rügefrist berufen zu können. Selbst wenn ihre Entscheidung, die Betriebsrente des Klägers zum 1. Juli 2008 lediglich um 1,57 % anzupassen, bereits deshalb nicht billigem Ermessen entsprochen haben sollte, weil sie entgegen der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts im Hinblick auf die Begrenzung des Anpassungsbedarfs durch die reallohnbezogene Obergrenze einen unzutreffenden Prüfungszeitraum zugrunde gelegt haben sollte, so wäre diese Entscheidung nicht kausal dafür, dass der Kläger die aus seiner Sicht fehlerhafte Anpassungsentscheidung der Beklagten zum Anpassungstichtag 1. Juli 2008 nicht fristgerecht gerügt hat. 49
3. Der Kläger kann schließlich auch nichts zu seinen Gunsten daraus ableiten, dass die Beklagte bereits am 21. Juni 2011 und damit vor dem maßgeblichen Anpassungstichtag 1. Juli 2011 eine vorläufige Anpassungsentscheidung getroffen hatte. Die Berufung der Beklagten auf die Versäumung der Rügefrist durch den Kläger stellt sich auch vor diesem Hintergrund nicht unter dem Gesichtspunkt widersprüchlichen Verhaltens als unzulässige Rechtsausübung nach § 242 BGB dar. Die Beklagte hat entgegen der Rechtsauffassung des Klägers mit ihrem Schreiben vom 21. Juni 2011 nicht zum Ausdruck gebracht, dass es ihr nicht darauf ankam, ob gegen ihre Entscheidung über die Anpas- 50

sung der Betriebsrenten zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 noch weitere Rügen erhoben würden.

a) Die Rechtsordnung lässt widersprüchliches Verhalten grundsätzlich zu. Widersprüchliches Verhalten ist nur dann rechtsmissbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen wurde oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (vgl. BAG 12. November 2013 - 3 AZR 274/12 - Rn. 36 mwN). 51

b) Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Beklagte hat in ihrem Schreiben vom 21. Juni 2011 keine Erklärungen abgegeben, die die Betriebsrentenanpassung zum vorangegangenen Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 betrafen. Das Schreiben vom 21. Juni 2011 erschöpft sich vielmehr zum einen in der schlichten Mitteilung, dass die Betriebsrenten ab dem Anpassungsstichtag 1. Juli 2011 um 3,6 % angehoben würden. Zum anderen hat die Beklagte sich ausdrücklich vorbehalten, ihre Anpassungsentscheidung zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2011 im Hinblick auf den Anpassungsbedarf zu korrigieren, sobald die offiziellen Zahlen zur Entwicklung des Verbraucherpreisindex vorliegen. Damit hat sie keinen Vertrauenstatbestand dahin geschaffen, dass eine Korrektur ihrer zum Anpassungsstichtag 1. Juli 2008 getroffenen Anpassungsentscheidung auch ohne fristgerechte Rüge in Betracht kam. 52

4. Aus dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 23. Februar 2010 (- 2 AZR 659/08 - BAGE 133, 249) folgt - entgegen der Rechtsauffassung des Klägers - nichts anderes. In dieser Entscheidung hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts zwar erkannt, dass der schwerbehinderte Arbeitnehmer sein Recht, sich gegenüber seinem Arbeitgeber auf den gesetzlichen Sonderkündigungsschutz zu berufen, in der Regel nicht nach § 242 BGB verwirkt, wenn er die Unwirksamkeit der Kündigung innerhalb der Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG geltend gemacht hat; der Kläger übersieht indes, dass das Erlöschen des Anspruchs auf Korrektur einer früheren Anpassungsentscheidung nicht auf dem allgemeinen Grundsatz der Verwirkung (§ 242 BGB), sondern auf der § 16 BetrAVG zu entnehmenden Funktion beruht, dem Arbeitgeber eine sachgerechte Entscheidung über die nächste zukunftsbezogene Anpassung zu 53

ermöglichen. Bereits aus diesem Grund sind die vom Zweiten Senat in der vom Kläger angezogenen Entscheidung aufgestellten Grundsätze auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar.

B. Vorliegend bedarf es weder der Einleitung eines Vorlageverfahrens an den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes nach § 2 Abs. 1 iVm. § 11 RsprEinhG noch eines solchen an den Großen Senat des Bundesarbeitsgerichts nach § 45 ArbGG. Der Senat hat es dahinstehen lassen, ob § 167 ZPO grundsätzlich nur auf Fristen Anwendung findet, die durch gerichtliche Geltendmachung einzuhalten sind, oder ob die Bestimmung grundsätzlich auch in den Fällen anwendbar ist, in denen die Frist sowohl durch gerichtliche als auch durch außergerichtliche Geltendmachung gewahrt werden kann, so dass eine Divergenz zu den Urteilen des Bundesgerichtshofs vom 17. Juli 2008 (- I ZR 109/05 - Rn. 21 ff. mwN, BGHZ 177, 319) und vom 25. Juni 2014 (- VIII ZR 10/14 - Rn. 28) sowie zum Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 22. Mai 2014 (- 8 AZR 662/13 -) von vornherein ausgeschlossen ist.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 55

Zwanziger

Schlewing

Spinner

Rau

Schepers