

## Anmerkung zu LArbG Berlin-Brandenburg 26. Kammer, Urteil vom 14.12.2017 - 26 Sa 448/16

### Betriebliche Altersversorgung: Bündelung des Termins zur Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG

#### Leitsätze

1. Durch eine Bündelung der Prüfungstermine im Unternehmen hinsichtlich der ersten Anpassungsprüfung darf höchstens eine Verzögerung um sechs Monate eintreten (vgl. BAG, Urt. v. 11.11.2014 - 3 AZR 117/13 Rn. 13; BAG, Urt. v. 30.11.2010 - 3 AZR 754/08 Rn. 49; BAG, Urt. v. 25.04.2006 - 3 AZR 50/05 Rn. 50; BAG, Urt. v. 30.08.2005 - 3 AZR 395/04).
2. Auch bei den auf die Hinweise der Kammer im Berufungsverfahren hilfsweise genannten Stichtagen des 01.01.2007, 01.01.2010 und 01.01.2013 handelt es sich um unzutreffende Zeitpunkte. Diese Daten wären nur als Anpassungsprüfungsstichtage in Betracht gekommen, wenn die Beklagte die Anpassungszeitpunkte für die Pensionskassenrenten auf den 1. Januar gebündelt hätte. Gerade das ist aber nicht der Fall.
3. Eine zu einem früheren Stichtag bestehende Anpassungspflicht ergibt sich aus einem anderen Lebenssachverhalt, der nicht Gegenstand einer auf einen späteren Anpassungsstichtag gestützten Anpassungsforderung und ihrer gerichtlichen Geltendmachung ist, weshalb hier nicht auf die individuellen Anpassungsstichtage abgestellt werden konnte. Diese waren nicht Streitgegenstand.
4. Ein Anspruch der Klägerin auf Anpassung ihrer Betriebsrente nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG scheidet jedenfalls zum 01.01.2013 und zum 01.01.2014 schon deshalb aus, weil die wirtschaftliche Lage der Beklagten einer Anpassung der Betriebsrente der Klägerin zu diesen Stichtagen entgegenstand.
5. Die Klägerin kann ihren Anspruch auf Anpassung ihrer Pensionskassenrente auch nicht auf den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz stützen (Anschluss an BAG, Urt. v. 11.07.2017 - 3 AZR 691/16 Rn. 33 ff.).

#### A. Problemstellung

§ 16 Abs. 1 BetrAVG sieht vor, dass die einem Betriebsrentner gezahlte Betriebsrente vom Arbeitgeber alle drei Jahre einer Anpassungsprüfung zu unterziehen ist. Grundsätzlich ist danach der Prüfungstermin auf den individuellen Rentenbeginn abzustellen. Das LArbG Berlin-Brandenburg hatte vorliegend zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen ein von diesem Pflichtprüfungstermin abweichender Prüfungstermin bei gebündelter Prüfung gegenüber einer Vielzahl von Betriebsrentnern zulässig ist. Zusätzlich war zu prüfen, ob für ein in Liquidation befindliches Unternehmen, das ursprünglich unmittelbar gemeinnützige Zwecke verfolgt hat, besondere Kriterien für die Anpassungsprüfung zu berücksichtigen sind.

#### B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Die Klägerin erhält seit dem 01.05.1998 aufgrund einer entsprechenden Versorgungszusage eine betriebliche Altersrente über eine überbetriebliche Pensionskasse (Pensionskasse der deutschen Wirtschaft, PKDW). Das beklagte Unternehmen war als originärer Versorgungsschuldner zwar privatrechtlich als GmbH organisiert, aber im Bereich der Wissenschaft als Forschungsinstitut gemeinnützig tätig und wurde bis 2012 gemeinsam vom Bund und den Ländern institutionell gefördert. Danach wurde die Förderung eingestellt. Die Gesellschafterversammlung der Beklagten beschloss am 01.11.2012

deren Liquidation zum 31.12.2012. Der Geschäftsbetrieb der Beklagten wurde in der Folgezeit eingestellt. Die Beklagte erzielte bereits vor ihrer Liquidation keine Jahresüberschüsse. Ein ausgeglichenes Jahresergebnis erreichte sie nur aufgrund der Zuwendungen des Bundes und der Länder.

Die Beklagte hat 1982 durch Betriebsübergang 62 Mitarbeiter übernommen, denen neben unmittelbaren Pensionszusagen auch Zusagen über die PKDW erteilt worden sind.

Die Beklagte führte die Anpassungsprüfungen für die auf den im Wege des Betriebsübergangs übernommenen Direktzusagen beruhenden Betriebsrenten für den jeweiligen Rentnerjahrgang gebündelt zum 01.01. eines jeden Kalenderjahres durch. Eine Anpassungsprüfung der Pensionskassenrenten nahm die Beklagte weder bei den im Wege des Betriebsübergangs übernommenen Versorgungsverpflichtungen noch bei ihren sonstigen Versorgungsempfängern und damit auch nicht bei der Klägerin vor. Hintergrund hierfür war u.a., dass die Beklagte davon ausgegangen war, aufgrund der gesetzlichen Regelung in § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG von einer Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG befreit zu sein.

Ihre Klage, mit der die Klägerin eine Anpassung zu den Stichtagen 01.01.2008, 01.01.2011 und 01.01.2014 begehrt hat, ist zweitinstanzlich vom LArbG Berlin-Brandenburg abgewiesen worden.

#### I. Maßgeblicher Anpassungsstichtag

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. Diese wäre – ausgehend vom Rentenbeginn der Klägerin am 01.05.1998 – am 01.05.2007, am 01.05.2010 und am 01.05.2013 vorzunehmen gewesen und nicht, wie mit der Klage begehrt, in den Jahren 2008 und 2011. Aus der Bündelung der Anpassungen für die auf den Direktzusagen beruhenden Betriebsrenten zum 01.01. eines jeden Jahres ergibt sich nichts anderes, da diese Bündelung nicht für alle Betriebsrentenansprüche erfolgt ist, sondern nur für die auf den unmittelbaren Pensionszusagen beruhenden Rentenzahlungen.

Der gesetzlich vorgeschriebene Drei-Jahres-Rhythmus zwingt nicht zu starren, individuellen Prüfungsterminen; die Bündelung aller in einem Unternehmen anfallenden Prüfungstermine zu einem einheitlichen Jahrestermin ist grundsätzlich zulässig, soweit sich hierdurch die erste Anpassung um nicht mehr als sechs Monate verzögert. In der Folgezeit muss der Drei-Jahres-Zeitraum allerdings eingehalten sein. Die vorgenannte Toleranzfrist wäre aber bei einer Anpassung zum 01.01.2008, 2011 und 2014 nicht mehr gewahrt.

Der Anpassungsprüfungsstichtag steht auch nicht zur Disposition des Versorgungsempfängers. Bereits die zugelassene Bündelung der Prüfungstermine weicht vom gesetzlich grundsätzlich vorgesehenen Rhythmus ab und ist daher nur eingeschränkt unter den genannten Bedingungen zulässig. Eine Abweichung ist deshalb auch nicht mit Zustimmung des Versorgungsberechtigten möglich.

Selbst wenn man hilfsweise auf die Stichtage 01.01.2007, 2010 und 2013 abstellen würde, wären dies nicht die vorliegend zutreffenden Prüfungsstichtage, da bei den zu diesen Stichtagen durchgeführten Anpassungsprüfungen die Pensionskassenrenten nicht berücksichtigt worden sind. Eine zulässigerweise anzuerkennende Bündelung kann aber nur bei einer tatsächlich durchgeführten Anpassungsprüfung angenommen werden.

## II. Kein Ausschluss der Anpassungsprüfung gemäß § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG

Die Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, dass eine Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 und 2 BetrAVG im Hinblick auf die Privilegierungsregelung des § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG entfallen ist.

Für die hier streitigen Anpassungsstichtage ist § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG in der zum Prüfungsstichtag maßgeblich Fassung zugrunde zu legen. Danach war eine Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG nur dann nicht durchzuführen, wenn die Pensionskasse nicht nur sämtliche in der Rentenbezugsphase anfallenden Überschüsse zur Leistungserhöhung verwendet hat, sondern zusätzlich zur Berechnung der garantierten Leistung den nach § 65 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a VAG festgesetzten Höchstzinssatz zur Berechnung der Deckungsrückstellung nicht überschritten hat. Letzteres hatte die PKDW aber getan, so dass – wie das BAG in einer Vielzahl von Entscheidungen festgestellt hat – die Anpassungsprüfungsverpflichtung des Arbeitgebers nach § 16 Abs. 1 BetrAVG nicht entfallen ist.

## III. Anforderungen an die wirtschaftliche Lage des Versorgungsschuldners

Eine Pflicht zur Anpassung der der Klägerin gezahlten Betriebsrente scheidet für die Prüfungsstichtage 01.01.2013 und 2014 vorliegend auch an der wirtschaftlichen Lage der Beklagten.

Bei erwerbswirtschaftlich tätigen Unternehmen rechtfertigt die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als das Unternehmen dadurch übermäßig belastet und seine Wettbewerbsfähigkeit gefährdet würde. Von einer Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit ist auszugehen, wenn keine angemessene Eigenkapitalverzinsung erwirtschaftet wird oder wenn das Unternehmen nicht mehr über genügend Eigenkapital verfügt. Maßgebend ist, ob der Arbeitgeber annehmen darf, ihm werde es mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen 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.

Die von der Rechtsprechung für werbende Unternehmen entwickelten Grundsätze gelten grundsätzlich auch für sog. Rentner- und Abwicklungsgesellschaften. Allerdings ist bei diesen Gesellschaften eine Eigenkapitalverzinsung angemessen, die der Umlaufrendite öffentlicher Anleihen entspricht. Für einen Risikozuschlag von 2 v.H., wie er bei werbenden Unternehmen vorzunehmen ist, deren in das Unternehmen investierte Eigenkapital einem erhöhten Risiko ausgesetzt ist, besteht dagegen kein Anlass.

Insoweit spielt es nach Auffassung des Landesarbeitsgerichts keine Rolle, ob die zur Beurteilung der Leistungsfähigkeit anhand der Ertragslage entwickelten Maßstäbe auch auf Unternehmen zur Anwendung kommen, die als institutionelle Zuwendungsempfänger gemeinnützige und damit nicht in erster Linie eigenwirtschaftliche und auf Gewinnerzielung ausgerichtete, sondern öffentliche Zwecke verfolgen.

Denn Besonderheiten bei der Prüfung der wirtschaftlichen Lage derartiger Zuwendungsempfänger hätten jedenfalls hinsichtlich der Stichtage in den Jahren 2013 und 2014 nur solange bestanden, wie das Unternehmen noch im öffentlichen Interesse liegende und entsprechend geförderte Aufgaben wahrgenommen hat. Wird die staatliche Förderung des Unternehmens dagegen wie vorliegend geschehen eingestellt und das Unternehmen deswegen in der Folgezeit liquidiert,

rechtfertigt dies jedenfalls keine Abweichung mehr von den für die wirtschaftliche Lage von Rentner- oder Abwicklungsgesellschaften geltenden Grundsätzen.

Die Beklagte, deren Jahresergebnis nur aufgrund der staatlichen Förderung ausgeglichen ist, befindet sich seit dem 01.01.2013 in Liquidation. Damit war bereits zu diesem Stichtag erkennbar, dass die Beklagte ihre staatlich geförderten Aktivitäten vollständig einstellen wird. Der Umstand, dass die Beklagte auch im Rahmen der Abwicklungsförderung ihre Ausgaben durch ihre Zuwendungsgeber tatsächlich erstattet bekommt, rechtfertigt kein anderes Ergebnis. Die Abwicklungsfinanzierung durch den Bund und die Länder erfasst lediglich bereits bestehende, nicht jedoch neu zu begründende Verbindlichkeiten. Mithin hätte eine Anpassung der Pensionskassenrenten einen Eingriff in die Unternehmenssubstanz erfordert. Dies rechtfertigt eine Nichtanpassung der Betriebsrenten.

#### IV. Keine Anpassungspflicht unter Gleichbehandlungsaspekten

Der Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen seiner Arbeitnehmer, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer von ihm selbst gegebenen Regel gleich zu behandeln. Er findet stets Anwendung, wenn der Arbeitgeber Leistungen nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip aufgrund einer abstrakten Regelung gewährt, indem er bestimmte Voraussetzungen oder einen bestimmten Zweck festlegt. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz greift jedoch nur ein bei einem gestaltenden Verhalten des Arbeitgebers, hingegen nicht beim bloßen – auch vermeintlichen – Normvollzug. In diesem Fall trifft der Arbeitgeber erst dann eine verteilende Entscheidung, wenn er in Kenntnis einer unwirksamen Rechtsgrundlage Leistungen (weiter) gewährt oder sich in Kenntnis der Unwirksamkeit der Rechtsgrundlage an deren Begründung für eine Leistungspflicht beteiligt. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor, wenn der Arbeitgeber – wie vorliegend – sowohl bei der Gewährung der Anpassung gegenüber Rentnern, deren Rente auf einer Pensionszusage beruht, als auch bei der Vorenthaltung von Leistungen gegenüber den Pensionskassenrentnern rechtliche Vorgaben umsetzen will. Gegenüber beiden Personengruppen hat die Beklagte nur ihre aus § 16 BetrAVG resultierenden Verpflichtungen erfüllen und keine bewusst davon abweichende Entscheidung treffen wollen.

### C. Kontext der Entscheidung

Die Entscheidung reiht sich in eine Vielzahl weiterer Entscheidungen rund um die PKDW ein, die aufgrund wirtschaftlicher Zwänge gezwungen war, versicherungsrechtlich in das versicherungsvertragliche Äquivalenzprinzip einzugreifen und garantierte Versicherungsleistungen sowohl gegenüber Anwärtern, als auch Leistungsempfängern zu reduzieren. Die in der Folgezeit eingereichten Klagen haben sich nicht nur mit der Haftung des Arbeitgebers (Stichwort „Verschaffungsanspruch“) für diese Leistungseinschränkungen, sondern auch mit der Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 1 BetrAVG vor dem Hintergrund der Privilegierungsregelung in § 16 Abs. 3 BetrAVG sowie den hierzu in den Jahren 2015 und 2017 erfolgten Gesetzesänderung (Stichwort „Rückwirkungsproblematik“) befasst (vgl. u. a.: BAG, Urt. v. 19.06.2012 - 3 AZR 408/10; BAG, Urt. v. 30.09.2014 - 3 AZR 613/12 bis 3 AZR 620/12).

Das Urteil ist in wesentlichen Punkten (Rückwirkungsthematik bei § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG; kein Anspruch auf Gleichbehandlung bei bloßem Normenvollzug) in einem Parallelverfahren zwischenzeitlich vom BAG (Urt. v. 11.07.2017 - 3 AZR 691/16 - NZA 2017, 1388) bestätigt worden.

#### **D. Auswirkungen für die Praxis**

Das Urteil zeigt einmal mehr, welche Bedeutung dem „richtigen Prüfungszeitpunkt/Prüfungstichtag“ beizumessen ist. Grundsätzlich ist insoweit immer vom individuellen Rentenbeginn auszugehen. Ausnahmsweise kann der Arbeitgeber aber auch die in einem Jahr fällig werdenden Anpassungsprüfungen gebündelt zu einem bestimmten Zeitpunkt innerhalb oder am Ende des Jahres vornehmen. Eine derartige Bündelung vermeidet unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand und beeinträchtigt die Interessen der Betriebsrentner nur geringfügig. Der Betriebsrentner muss dabei allerdings nach bisheriger Rechtsprechung nur eine maximale Verzögerung von sechs Monaten bei der ersten Anpassung akzeptieren.

Darüber hinaus kann der Arbeitgeber sogar noch eine weitergehende Bündelung vornehmen und den Gesamtbestand aller Betriebsrentner einheitlich alle drei Jahre im Hinblick auf eine Anpassung der Betriebsrenten prüfen. Dies geht allerdings nur dann, wenn auch die Betriebsrentner mit berücksichtigt werden, die zum Prüfungstichtag ihre Betriebsrente noch keine drei Jahre erhalten („Vorverlegung des ersten Prüfungstichtags“, BAG, Urt. v. 30.08.2005 - 3 AZR 395/04 - NZA-RR 2006, 485; BAG, Urt. v. 27.02.2007 - 3 AZR 734/05 - NZA 2007, 1371; BAG, Urt. v. 14.02.2012 - 3 AZR 685/09 - NZA-RR 2012, 593).

Verfasser: RA Dr. Uwe Langohr-Plato Ass. Partner / Rechtsanwalt, jurisPR-ArbR 12/2018 Anm. 3