

## Bundesarbeitsgericht

Betriebsrente - Verweisung auf Beamtenversorgungsrecht

*BAG, Urteil vom 21. 4. 2009 - 3 AZR 285/ 07 (Lexetius.com/2009,2528)*

- 1 Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 31. Oktober 2006 - 2 Sa 32/ 06 - wird zurückgewiesen.
- 2 Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.
- 3 Tatbestand: Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte berechtigt ist, gegenüber dem früheren Kläger, dem im Laufe des Revisionsverfahrens verstorbenen Ehemann der nunmehrigen Klägerin, dessen Erbin sie ist, (hiernach: Kläger) als Betriebsrentner Einschränkungen der Beamtenversorgung und der Beihilferegelungen anzuwenden, die für hamburgische Beamte gelten, weiter darüber, ob jedenfalls Ansprüche auf der Grundlage von § 16 BetrAVG bestehen.
- 4 Der Kläger wurde am 11. November 1929 geboren. Er trat mit dem 15. August 1957 als Angestellter bei der L ein, wo er zuletzt als Leiter der Rechtsabteilung tätig war. Die L war zu dieser Zeit eine Anstalt des öffentlichen Rechts, die jedoch mit Ausnahme des Investmentgeschäftes wie eine Geschäftsbank tätig war. Sie betrieb zudem das Realkredit- und Kommunalkreditgeschäft und hatte das Recht zur Ausgabe von Pfandbriefen und Kommunalobligationen. Für den Kläger galt zunächst eine Ruhegeldordnung, die nicht auf Beamtenrecht verwies und bei der die Wertsicherung des Ruhegehalts durch Verweis auf die Tarifsteigerungen für Bankangestellte erfolgte.
- 5 Aufgrund Dienstvertrages vom 16./ 22. Juni 1972 wurde der Kläger mit Wirkung vom 17. Mai 1972 zum stellvertretenden Mitglied des seinerzeitigen Direktoriums der L bestellt. Diese Vereinbarung lautet auszugsweise:  
"§ 4  
(1) Als Vergütung für seine Dienstleistung zahlt die Bank Herrn S das jeweilige Gehalt eines hamburgischen Beamten der Besoldungsgruppe B 9. ...  
§ 6 ...  
(3) Das Erlöschen des Dienstverhältnisses wegen Alters richtet sich nach den Vorschriften, die für die hamburgischen Beamten jeweils gelten. ...  
§ 7  
(1) Scheidet Herr S infolge Nichtverlängerung dieses Vertrages seitens der L - § 6 Abs. 1 - oder infolge Dienstunfähigkeit - § 6 Abs. 2 - oder infolge Alters - § 6 Abs. 3 - oder aus einem wichtigen Grunde, der nicht in seiner Person liegt, aus den Diensten der L aus, so erhält er ein Ruhegeld oder im Falle seines Todes, während er im Dienste der L steht oder von dieser Ruhegeld bezieht, erhalten seine Hinterbliebenen Witwengeld oder Waisengeld nach den jeweilig für einen hamburgischen Beamten der im § 4 Abs. 1 genannten Besoldungsgruppe geltenden Bestimmungen. ...  
(3) Alle Entscheidungen die über die Anwendung der für die hamburgischen Beamten geltenden Bestimmungen beim Eintreten des Versorgungsfalles oder später getroffen werden müssen, trifft der Verwaltungsrat der L."  
6 Mit erstem Zusatzvertrag vom 30. März/ 25. April 1973 wurde der Kläger mit Wirkung vom 17. Mai 1973 als Mitglied des Direktoriums angestellt und § 4 Abs. 1 des Dienstvertrages dahingehend geändert, dass der Kläger "das jeweilige Gehalt eines hamburgischen Beamten der Besoldungsgruppe B 10" zu erhalten hatte.  
7 Neben dem Festgehalt zahlte die L dem Kläger zudem eine im Dienstvertrag nicht ausdrücklich ausgewiesene, nach Richtlinien des Verwaltungsrates berechnete Tantieme. Außerdem erhielt der Kläger - wie die anderen Direktoriumsmitglieder auch - Beihilfeleistungen entsprechend den Regelungen, die für Beamte gelten. Auch dies war im Dienstvertrag nicht ausdrücklich vorgesehen.

- 8** Der Kläger trat mit dem 1. April 1995 in den Ruhestand und erhielt seitdem ein Ruhegeld nach Beamtenrecht, das einem hamburgischen Beamten der Besoldungsgruppe B 10 zustand. Dabei wurden auch Einschränkungen aufgrund des Versorgungsänderungsgesetzes vom 20. Dezember 2001 (BGBl. I S. 3926) und des Hamburgischen Gesetzes zur Umsetzung besoldungsrechtlicher Regelungen vom 18. November 2003 (HmbGVBl. I S. 525) berücksichtigt. Als Folge wurde der Versorgungshöchstbetrag aufgrund eines in § 69e des Beamtenversorgungsgesetzes festgelegten Anpassungsfaktors von zunächst 75 % auf 71, 75 % herabgesetzt, das Weihnachtsgeld zunächst auf 86, 31 % und später auf 60 % gekürzt und es wurden allgemeine Besoldungserhöhungen für Beamte an den Kläger nicht mehr weitergegeben.
- 9** Der Kläger, der privat krankenversichert war, erhielt zudem Beihilfe. Dabei wurde auch die Änderung der Hamburgischen Beihilfeverordnung vom 5. Juli 2005 berücksichtigt. Daraus ergab sich für den Kläger jährlich eine zusätzliche Belastung iHv. 400, 00 Euro.
- 10** Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft und existiert seit dem 2. Juni 2003. Sie ist Rechtsnachfolgerin der L. Die Funktionen des in § 7 Abs. 3 des Dienstvertrages genannten Verwaltungsrates nimmt bei ihr der Präsidialausschuss des Aufsichtsrates wahr. Dieser lehnte am 4. Mai 2005 einen undatierten Antrag des Klägers, die Versorgungskürzungen auf ehemalige Direktoriumsmitglieder nicht anzuwenden, ab. Mit Schreiben vom 9. März 2006 verlangte der Kläger zudem für den Anpassungszeitraum 2002 bis 2004 - ohne Präjudiz für seine sonstigen Ansprüche - die Anpassung seiner Betriebsrente nach § 16 BetrAVG. Das lehnte die Beklagte ab, weil die Steigerungen der Versorgung insgesamt über die Preissteigerung hinausgegangen seien.
- 11** Im vorliegenden Verfahren hatte der Kläger - rechnerisch unstreitig - für die Jahre 2002 bis 2006 den Betrag verlangt, der ihm zusätzlich gezahlt worden wäre, wenn der Versorgungshöchstbetrag und das Weihnachtsgeld nicht herabgesetzt worden, und allgemeine Entgelterhöhungen für hamburgische Beamte auch an ihn weitergegeben worden wären, sowie wenn die Beihilfe nicht gekürzt worden wäre. Ferner hat er die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten begehrt, künftig anders zu verfahren, jedenfalls aber ihm einen Inflationsausgleich zu gewähren. Er hat die Ansicht vertreten, der Verweis auf das Beamtenrecht sei eine Wertsicherungsklausel, so dass er an Kürzungen nicht teilnehme. Für Zeiten nach Eintritt des Versorgungsfalles sei die Verweisung auf das Beamtenrecht mit Grundstrukturen des Betriebsrentenrechts nicht vereinbar. Da die L als Universalbank tätig gewesen sei, könne der Verweis auch nicht mit der Nähe zum öffentlichen Dienst gerechtfertigt werden. Die Beklagte verstoße zudem gegen Treu und Glauben, wenn sie sich auf Einschnitte bei der Beamtenversorgung berufe, selber aber - was bis zur letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht unstreitig war - erhebliche Gewinnsteigerungen verbuche. Erstmals in der Berufungsinstanz hat der Kläger sich hilfsweise auch auf eine Anpassungsverpflichtung der Beklagten nach § 16 BetrAVG berufen und behauptet, die Anpassung sei nicht im gesetzlich notwendigen Umfang erfolgt.
- 12** Der Kläger hat zuletzt beantragt,
1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 13. 125, 07 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz auf 984, 98 Euro seit dem 1. November 2002,
  - auf je 172, 68 Euro jeweils ab dem 1. der Monate Januar bis Juni 2003,
  - auf je 171, 78 Euro jeweils ab dem 1. der Monate Juli bis Oktober 2003 und ab 1. Dezember 2003,
  - auf 3. 251, 84 Euro seit dem 1. November 2003,
  - auf je 319, 13 Euro jeweils ab dem 1. der Monate Januar bis März 2004,
  - auf je 318, 74 Euro jeweils ab dem 1. der Monate April bis Oktober und ab 1. Dezember 2004,
  - auf 3. 515, 94 Euro seit dem 1. November 2004,
- zu zahlen;

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn weitere 6. 500, 76 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz auf je 241, 24 Euro jeweils ab dem 1. der Monate Januar bis Oktober 2005,

auf 3. 695, 32 Euro seit dem 1. November 2005 und auf weitere 242, 24 Euro seit dem 1. Dezember 2005

zu zahlen;

3. festzustellen, dass die Beklagte auch ab 1. Januar 2006 nicht berechtigt ist, sein Ruhegeld einschließlich seines Beihilfeanspruchs gemäß dem Bundesversorgungsänderungsgesetz vom 20. Januar 2001 (BGBl. I S. 3926), dem Hamburgischen Gesetz zur Umsetzung besoldungsrechtlicher Regelungen vom 18. November 2003 (HmbGVBl. I S. 525) und der Hamburgischen 7. Verordnung zur Änderung der Hamburgischen Beihilfeverordnung vom 5. Juli 2005 (HmbGVBl. I S. 280) zu kürzen oder sonst wie zu verschlechtern, und daher verpflichtet ist, das Ruhegeld weiterhin in Höhe des Versorgungshöchstbetrages von 75 % ohne Verminderung um einen Anpassungsfaktor gemäß § 69e BeamtVG, das Weihnachtsgeld in voller Höhe einer Monatsrate zu zahlen, die Beihilfe in voller Höhe wie beim Eintritt des Klägers in den Ruhestand zu gewähren und das Ruhegeld ab 1. Januar eines Jahres um die allgemeinen Erhöhungen für Hamburger Beamte, mindestens jedoch um die Preissteigerungsrate zu erhöhen.

- 13** Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hält sich nicht für verpflichtet, Anpassungen vorzunehmen. Es sei allein auf das Versorgungsrecht hamburgischer Beamter abzustellen. Die daraus sich ergebenden Verpflichtungen habe sie erfüllt. Die Erhöhung der Versorgungsbezüge des Klägers seit Eintritt des Versorgungsfalls insgesamt erreiche das Maß, das sie nach § 16 BetrAVG schulde. Soweit eine Verpflichtung aus dieser Bestimmung angenommen werde, habe sie diese erfüllt.
- 14** Nach dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien haben sie gem. § 2 Abs. 4 ArbGG die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen vereinbart. Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die dagegen gerichtete Berufung - einschließlich einer Erweiterung des Zahlungsantrages - zurückgewiesen. Mit der Revision hat der Kläger seinen Antrag im Wesentlichen weiterverfolgt. Die zwischenzeitlich als Erbin in das Verfahren eingetretene Ehefrau des Klägers erhält ihn aufrecht. Die Beklagte begehrt die Zurückweisung der Revision.
- 15** Entscheidungsgründe: Die Revision hat keinen Erfolg.
- 16** I. Prozessuale Bedenken stehen einer Entscheidung nicht entgegen.
- 17** 1. Das Verfahren wurde durch den Tod des Klägers nicht unterbrochen, da der Prozessbevollmächtigte des Klägers keinen dahingehenden Antrag gestellt hat (§§ 239, 246 Abs. 1 ZPO; BAG 7. Mai 2008 - 7 AZR 146/ 07 - zu I der Gründe). Die Beklagte hat dem Eintritt der nunmehrigen Klägerin in das Verfahren zugestimmt.
- 18** 2. Die Zulässigkeit des Rechtsweges zu den Gerichten für Arbeitssachen ist nicht mehr zu überprüfen, § 73 Abs. 2, § 65 ArbGG. Eine Rechtswegrüge wurde nicht erhoben, so dass der Senat nicht der Frage nachzugehen braucht, ob das Arbeitsgericht ohne weitere Prüfung von einer Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nach § 2 Abs. 4 ArbGG ausgehen konnte (vgl. BAG 23. Januar 2007 - 3 AZR 398/ 05 - zu I 1 der Gründe, BAGE 121, 36).
- 19** 3. Der Feststellungsantrag ist zulässig (§ 256 Abs. 1 ZPO). Er ist bestimmt genug (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Aus seiner Formulierung wird deutlich, wie die Beklagte aus Sicht der klagenden Partei verfahren soll.
- 20** 4. Keine Bedenken bestehen auch dagegen, dass die Klage erstmals in der Berufungsinstanz auf die Anpassungsregelung nach § 16 BetrAVG gestützt wird. Insoweit liegt eine Erweiterung des Streitgegenstandes vor, die der Senat seiner Entscheidung zugrunde zu legen hat.
- 21** Die Frage, ob sich aus der Auslegung einer Versorgungsordnung oder ihrer teilweisen

Unwirksamkeit noch Ansprüche des Klägers ergeben, oder ob sie auf eine gesetzliche Vorschrift, die davon abweichende Tatbestandsmerkmale zur Voraussetzung hat, gestützt werden können, betrifft unterschiedliche Streitgegenstände. Es geht insoweit um unterschiedliche Tatsachenkomplexe: Abschluss der vertraglichen Regelung und Vorliegen von Unwirksamkeitsgründen einerseits, Abwägung der Interessen der Vertragsparteien anhand der in § 16 BetrAVG genannten Kriterien andererseits (vgl. BGH 24. Januar 2008 - VII ZR 46/ 07 - zu II 2 a der Gründe, MDR 2008, 500).

- 22** Das hilfsweise Einbringen eines weiteren Streitgegenstandes stellt eine Klageänderung nach § 263 ZPO dar oder steht ihr zumindest gleich (vgl. BAG 6. Dezember 2001 - 2 AZR 733/ 00 - zu B I 1 der Gründe, AP ZPO § 263 Nr. 3 = EzA BetrVG 1972 § 5 Nr. 65). Das ist in der Berufungsinstanz unter den Voraussetzungen des § 533 ZPO zulässig. Ob dessen Voraussetzungen tatsächlich vorliegen, ist in der Revisionsinstanz in entsprechender Anwendung von § 268 ZPO nicht zu überprüfen, wenn das Berufungsgericht - wie hier das Landesarbeitsgericht - in der Sache über den hilfsweise angebrachten Streitgegenstand entschieden hat (BGH 25. Oktober 2007 - VII ZR 27/ 06 - zu II 2 der Gründe, NJW-RR 2008, 262).
- 23** II. Die geltend gemachten Ansprüche bestehen nicht.
- 24** 1. Zu Unrecht hat sich der Kläger gegen die Kürzung seiner Beihilfe gewendet.
- 25** Eine ausdrückliche Vereinbarung, wonach Beihilfeansprüche bestehen, wurde nicht getroffen. Ein derartiger Anspruch kann deshalb nur durch schlüssiges Verhalten, konkludent, zustande gekommen sein. Ausdrückliche Feststellungen enthält das Urteil des Landesarbeitsgerichts insoweit nicht. Es ist jedoch (unter II 4 der Gründe) ersichtlich davon ausgegangen, dass eine Verweisung auf das bei der Freien und Hansestadt Hamburg geltende Beihilferecht vereinbart wurde. Da das Landesarbeitsgericht eine Auslegung nicht vorgenommen hat und alle wesentlichen Umstände für die Vertragsauslegung festgestellt sind, kann der Senat selber durch Auslegung (§§ 133, 157 BGB) ermitteln, ob und mit welchem Inhalt eine konkludente Vereinbarung zustande gekommen ist (vgl. BAG 17. Juni 2008 - 3 AZR 553/ 06 - zu II 1 der Gründe, AP BGB § 133 Nr. 55). Die Auslegung ergibt, dass dem Kläger eine Beihilfe nach den jeweiligen Bestimmungen der Freien und Hansestadt Hamburg zugesagt wurde. Diese hat die Rechtsvorgängerin der Beklagten angewandt. Damit sind auch dort erfolgte Änderungen zu berücksichtigen. Das ist im Hinblick auf das auf Dauer angelegte Dienstverhältnis des Klägers mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten auch interessengerecht. Dynamische Verweisungen sind insoweit üblich (vgl. BAG 14. März 2007 - 5 AZR 630/ 06 - zu III 2 e bb der Gründe, BAGE 122, 12).
- 26** Rechtliche Bedenken gegen die dynamische Verweisung - auch über den Eintritt des Versorgungsfalls hinaus - bestehen nicht. Sie folgen insbesondere nicht aus dem Betriebsrentengesetz. Eine betriebliche Altersversorgung iSv. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG liegt nicht vor. Es handelt sich nicht um Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung. Anknüpfend an das gesetzliche Rentenversicherungsrecht setzt die betriebliche Altersversorgung die Übernahme bestimmter biometrischer Risiken voraus. Zu diesen Risiken gehört das Krankheitsrisiko nicht, da es sich sozialversicherungsrechtlich um einen eigenständigen Versicherungszweig handelt (BAG 12. Dezember 2006 - 3 AZR 476/ 05 - zu B I 2 b der Gründe, BAGE 120, 330).
- 27** 2. Der Kläger hatte auch keinen Anspruch darauf, dass ihm seine Betriebsrente ohne Berücksichtigung der Einschränkungen, die die Beklagte aufgrund der gesetzlichen Änderungen für Beamte vorgenommen hat, ausgezahlt wurde. Der darauf gerichtete Feststellungsantrag und der Zahlungsantrag, soweit er auf diesen Gesichtspunkt gestützt ist, sind deshalb unbegründet.
- 28** a) Ein dahingehender Anspruch ergibt sich nicht aus den Vereinbarungen zwischen dem Kläger und der Rechtsvorgängerin der Beklagten. Der Dienstvertrag ist dahingehend auszulegen, dass dem Kläger Versorgung wie für einen entsprechenden hamburgischen Beamten dynamisch zugesagt wurde und diese Dynamik auch über den Eintritt des Versorgungsfalls hinaus gilt.
- 29** Offen bleiben kann, ob es sich bei dem Dienstvertrag um eine typische oder eine

nichttypische Vereinbarung handelt. Die Auslegung individueller Willenserklärungen kann das Revisionsgericht nur daraufhin überprüfen, ob das Berufungsgericht Auslegungsregeln verletzt, gegen Denk- und Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen hat. Die Auslegung typischer Verträge durch das Landesarbeitsgericht unterliegt dagegen einer uneingeschränkten revisionsrechtlichen Kontrolle (vgl. BAG 11. Dezember 2001 - 3 AZR 334/ 00 - zu I 2 a aa der Gründe, AP BetrAVG § 1 Unverfallbarkeit Nr. 11 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 80). Das Landesarbeitsgericht ist von einer dynamischen Verweisung auf das Beamtenversorgungsrecht über den Eintritt des Versorgungsfalls hinaus ausgegangen. Diese Auslegung hält auch einer vollständigen Überprüfung stand.

- 30** Für dieses Ergebnis spricht schon der eindeutige Wortlaut der dienstvertraglichen Regelung, die die "jeweilig für einen hamburgischen Beamten ... geltenden Bestimmungen" in Bezug nimmt. Für eine Unterscheidung zwischen Zeiten vor und nach dem Versorgungsfall gibt es keinen Anlass. Gegen eine solche Unterscheidung spricht zudem, dass die jeweils geltenden Bestimmungen nach den vertraglichen Vereinbarungen auch für die Hinterbliebenenversorgung gelten sollten, und zwar auch dann, wenn der Kläger bereits "Ruhegeld bezieht", also nach Eintritt des Versorgungsfalls.
- 31** Weitergehende Folgerungen können auch nicht aus dem angeblichen Charakter der Vereinbarung als Wertsicherungsklausel gezogen werden. Für eine derartige Bedeutung gibt es keinerlei Hinweise. Es reicht nicht aus, dass möglicherweise zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages alle Beteiligten davon ausgingen, dass die Versorgungsbezüge von Beamten nur steigen könnten. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht darauf abgestellt, dass die Beamtenversorgung seit jeher durch Gesetz geregelt war und dadurch gesetzlichen Änderungen, und zwar auch zum Nachteil der Versorgungsempfänger, unterlag.
- 32** Nach der dynamischen Verweisung galt das jeweilige Versorgungsrecht eines dem Kläger entsprechenden hamburgischen Beamten unmittelbar. Der Kläger beruft sich nicht mehr darauf, dass es zur Umsetzung bei einer Änderung dieser Regelungen noch irgendwelcher Entscheidungen der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin bedurft hätte, die etwa am Maßstab billigen Ermessens (§ 315 BGB) zu überprüfen wären. Das entspricht der Rechtslage.
- 33** b) Diese dynamische Verweisung auch über den Eintritt des Versorgungsfalls hinaus ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das gilt selbst dann, wenn man die Regeln der AGB-Kontrolle zugrunde legt, und würde deshalb erst recht gelten, wenn allgemeine Grundsätze (§§ 242, 138 BGB) anzuwenden wären. Auf der Basis des AGB-Rechts gilt im Einzelnen:
- 34** aa) Die allgemeine Inbezugnahme des Beamtenversorgungsrechts unterliegt trotz § 307 Abs. 3 BGB dieser Inhaltskontrolle. Nach dieser Vorschrift beschränkt sich die Inhaltskontrolle auf Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Hier geht es um die Frage, ob es angemessen ist, im Rechtsverhältnis zwischen den Vertragspartnern die Regelungen zur Anwendung zu bringen, die dem Beamtenrecht unterliegen und damit auf ein anderes Rechtsverhältnis zugeschnitten sind. Es handelt sich um Regelungen, die die Umstände des von der Beklagten gemachten Leistungsversprechens, nämlich die Zusage einer betrieblichen Altersversorgung, ausgestalten. Derartige Vereinbarungen unterliegen der Inhaltskontrolle nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (vgl. BAG 18. Januar 2006 - 7 AZR 191/ 05 - zu B I 5 a der Gründe mwN, AP BGB § 305 Nr. 8 = EzA BGB 2002 § 307 Nr. 13).
- 35** bb) Die Inbezugnahme des Beamtenrechts hat den Kläger nicht entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt (§ 307 Abs. 1 Satz 1 BGB).
- 36** Die Inbezugnahme des jeweils geltenden Beamtenrechts im Betriebsrentenrecht ist grundsätzlich möglich und nicht zu beanstanden (vgl. BAG 16. August 1988 - 3 AZR 61/ 87 - zu 2 c der Gründe, AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 8). Dass die Vertragsparteien die Einzelheiten der betrieblichen Altersversorgung nicht selbst regeln, ist unschädlich. Die beamtenrechtlichen Regeln tragen den Interessen der

Versorgungsberechtigten in der Regel ausreichend Rechnung. Der Gesetzgeber muss ua. das Rechtsstaatsprinzip beachten, was auch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Gebot des Vertrauensschutzes einschließt (BAG 22. Februar 2000 - [3 AZR 108/ 99](#) - zu I 3 der Gründe, AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 14 = EzA BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 4). Damit sind auch nach Eintritt des Versorgungsfalls eintretende Änderungen gerechtfertigt, weil sie nur in den genannten Grenzen zulässig sind. Entgegen der Auffassung des Klägers gibt es insoweit keinen allgemeinen Bestandsschutz. Davon ist auch die Rechtsprechung des Senats bislang ausgegangen (vgl. 22. März 1988 - [3 AZR 97/ 85](#) - AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 7).

- 37** Es ist unschädlich, dass sich die Kriterien für Rechtsänderungen damit nicht nach den Verhältnissen der ehemaligen Dienstberechtigten des Klägers richten: Der Haushaltsgesetzgeber orientiert seine Entscheidungen an den im öffentlichen Dienst herrschenden Umständen. Demgegenüber handelte es sich bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten um ein im Bankgeschäft tätiges Institut. Diese Bezugnahme ist aber zulässig, weil sie sowohl Chancen als auch Risiken birgt (vgl. BAG 22. Februar 2000 - [3 AZR 108/ 99](#) - zu I 3 der Gründe, AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 14 = EzA BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 4). Unabhängigkeit von den Verhältnissen bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten und der Beklagten bedeutet nämlich auch, dass entsprechend den Regelungen im öffentlichen Dienst Verbesserungen der betrieblichen Altersversorgung eintreten können, obwohl die Beklagte Verluste erwirtschaftet. Dies ist - wie die aktuelle Entwicklung im Bankenwesen zeigt - nicht nur eine theoretische Möglichkeit. Im Falle des Klägers kommt hinzu, dass während seiner Dienstzeit die Rechtsvorgängerin der Beklagten eine Anstalt des öffentlichen Rechts war. Sie war daher unabhängig von ihrer konkreten Tätigkeit als staatsnah anzusehen.
- 38** cc) Betriebsrentenrechtliche Wertungen stehen dem ebenfalls nicht entgegen.
- 39** Soweit der Kläger auf § 2 Abs. 5 BetrAVG und die dort enthaltenen Regelungen über die Veränderungssperre und den Festschreibeffect verwiesen hat, geht dies ins Leere. Diese Bestimmung betrifft nur vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer und auch nur während des Zeitraums zwischen dem vorzeitigen Ausscheiden und dem Eintritt des Versorgungsfalls. Sie ist auf Betriebsrentner nicht anwendbar (vgl. BAG 27. Februar 2007 - [3 AZR 734/ 05](#) - zu B I 4 b der Gründe, BAGE 121, 321).
- 40** Dass es auch zu Verschlechterungen kommen kann, ist unschädlich. Ein Eingriff in vertragliche Rechte liegt darin nicht. Durch die dynamische Verweisung auf das Beamtenversorgungsrecht sind die jeweils geltenden Vorschriften des Beamtenversorgungsgesetzes integraler Bestandteil der Versorgungsvereinbarung. Der Anspruchsinhalt wird also durch sie bestimmt, es wird nicht in einen bestehenden Anspruch eingegriffen (vgl. BAG 22. Februar 2000 - [3 AZR 108/ 99](#) - zu I 5 b der Gründe, AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 14 = EzA BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 4). Auch insoweit besteht ein ausreichender Schutz dadurch, dass der Gesetzgeber des Versorgungsrechts seinerseits an die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit gebunden ist und der Versorgungsempfänger nur insoweit verfassungsmäßige Einschränkungen hinzunehmen hat. Dass die vom Kläger beanstandeten Einschränkungen in ihrem eigenen Anwendungsbereich verfassungswidrig wären, ist nicht ersichtlich. Das gilt insbesondere für die Einschränkungen durch die Änderungen des Beamtenversorgungsgesetzes (vgl. BVerfG 27. September 2005 - [2 BvR 1387/ 02](#) - zu C der Gründe, [BVerfGE 114, 258](#)).
- 41** c) Dem Kläger stehen auch aus sonstigen Gründen keine weitergehenden Rechte zu.
- 42** aa) Ansprüche unter dem Gesichtspunkt der Störung der Geschäftsgrundlage (nunmehr § [313 BGB](#)) sind nicht gegeben. Dabei ist unerheblich, ob zum Zeitpunkt der Erteilung der Versorgungszusage alle Beteiligten davon ausgingen, Versorgungsleistungen für Beamte würden nicht gekürzt werden. Mit dem Verweis auf das Beamtenrecht war nämlich eine vertragliche Risikoverteilung verbunden, die auch Änderungen zu Lasten des Klägers zuließ. Eine Vertragsanpassung nach den Regelungen über die Störung der Geschäftsgrundlage kommt deshalb nicht in Betracht (vgl. BAG 22. Februar 2000 - [3 AZR 108/ 99](#) - zu I 6 b der Gründe, AP BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 14 = EzA BetrAVG § 1 Beamtenversorgung Nr. 4).

- 43** bb) Die Beklagte verstieß auch nicht gegen Treu und Glauben, als sie trotz ihrer - bislang - hervorragenden wirtschaftlichen Lage einschränkende Regelungen anwandte, die der Versorgungsgesetzgeber allein im Hinblick auf die Lage der öffentlichen Kassen geschaffen hatte. Das sind die Konsequenzen der Vereinbarung der Parteien, die hinsichtlich der Altersversorgung gerade an Kriterien außerhalb des Geschehens beim Arbeitgeber anknüpft. Damit wurde dem Kläger zugleich die Chance auf Erhöhungen seiner Betriebsrente auch bei schlechter wirtschaftlicher Lage des Versorgungsschuldners eingeräumt. Das wäre auch kein Verstoß gegen Treu und Glauben.
- 44** cc) Unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt erheblich ist der Vortrag des Klägers über die derzeitige Versorgungsregelung von Vorstandsmitgliedern der Beklagten.
- 45** 3. Weitergehende Ansprüche können auch nicht auf § 16 BetrAVG gestützt werden. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit schon durch die Verweisung auf das Beamtenrecht eine ermessensfehlerfreie Regelung der Anpassungspflicht der Beklagten nach dieser Vorschrift vorliegt. Jedenfalls ist im vorliegenden Fall § 16 BetrAVG wirksam abbedungen worden.
- 46** a) Nach § 17 Abs. 3 Satz 3 BetrAVG kann allerdings von den Bestimmungen des Betriebsrentengesetzes nicht zuungunsten der Arbeitnehmer abgewichen werden. Diese Regelung gilt grundsätzlich auch für den Kläger, der als Mitglied des Direktoriums der Rechtsvorgängerin der Beklagten Organmitglied war. Arbeitnehmer in diesem Sinne sind nämlich auch die in § 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG genannten Personen. Für diese gilt, obwohl sie nicht Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne sind, ua. § 16 BetrAVG entsprechend, wenn ihnen - wie dem Kläger - aus Anlass ihrer Tätigkeit für ein Unternehmen eine Alters-, Invaliditäts- oder Hinterbliebenenversorgung zugesagt wurde. Die Erstreckung der arbeitsrechtlichen Vorschriften des Betriebsrentengesetzes auf diesen Personenkreis liefe ins Leere, könnte ohne Weiteres von den gesetzlichen Schutzregelungen durch vertragliche Vereinbarungen abgewichen werden (vgl. BGH 29. Mai 2000 - II ZR 380/ 98 - EzA BetrAVG § 17 Nr. 8; 3. Juli 2000 - II ZR 381/ 98 - zu II der Gründe, NZA 2001, 612; Blomeyer/ Rolfs/ Otto BetrAVG 4. Aufl. § 17 Rn. 210 mwN; Höfer BetrAVG Stand Mai 2008 § 17 Rn. 5666).
- 47** Allerdings wird insoweit zu Recht darauf hingewiesen, dass bei Organmitgliedern - zumindest typischerweise - anders als bei Arbeitnehmern bei der Aushandlung ihrer Betriebsrentenregelung keine Verhandlungsunterlegenheit vorliegt (vgl. Thüsing AG 2003, 484). Dies rechtfertigt aber nicht die Annahme, das Betriebsrentenrecht wäre für diesen Personenkreis vollständig abdingbar. Abweichende Vereinbarungen kommen vielmehr nur insoweit in Betracht, als der Gesetzgeber sie unter Zugrundelegung eines Verhandlungsprozesses, der geeignet ist zu angemessenen Ergebnissen zu führen, zulässt. Für Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne kann dies angenommen werden, soweit eine tarifliche Regelung vorliegt (vgl. dazu Däubler/ Reim TVG 2. Aufl. § 1 Rn. 133 ff.). Das Betriebsrentenrecht ist deshalb für Organmitglieder insoweit abdingbar, als den Tarifvertragsparteien Abweichungen erlaubt sind und damit auch hinsichtlich § 16 BetrAVG (§ 17 Abs. 3 Satz 1 und 2 BetrAVG). Eine weitergehende Unabdingbarkeit würde nicht nur dazu führen, dass dieser Personenkreis aus "sozialen Gründen den Regelungen des BetrAVG als Arbeitnehmerschutzgesetz unterstellt" würde (so die Formulierung bei BGH 29. Mai 2000 - II ZR 380/ 98 - zu 2 der Gründe, EzA BetrAVG § 17 Nr. 8), sondern dass er besser geschützt wäre als Arbeitnehmer.
- 48** Dementsprechend hat auch der BGH bislang einen unabdingbaren Schutz des Betriebsrentengesetzes für Organmitglieder nur in Fällen angenommen, bei denen es um die tariflich nicht abdingbaren Unverfallbarkeitsregelungen ging (vgl. 29. Mai 2000 - II ZR 380/ 98 - EzA BetrAVG § 17 Nr. 8; 3. Juli 2000 - II ZR 381/ 98 - NZA 2001, 612). Zwei andere Entscheidungen betrafen Berechnungsvorschriften und damit die tariflich abdingbaren Vorschriften des § 2 BetrAVG. Im Urteil vom 18. Mai 1998 (- II ZR 19/ 97 - DB 1998, 2158 = NJW 1998, 2966) ging es um die Auslegung, im Urteil vom 8. Dezember 1988 (- II ZR 153/ 88 - MDR 1989, 428) um die ergänzende Auslegung einer Versorgungszusage. Im letztgenannten Urteil hat der BGH zwar angenommen, § 2 BetrAVG sei eine Mindestnorm, sein Ergebnis hierauf aber nicht tragend gestützt, sondern im konkreten Fall darauf abgestellt, dass die Bestimmung im Wege ergänzender Vertragsauslegung zur Anwendung komme. In der erstgenannten Entscheidung hatte das

OLG aus dem Betriebsrentengesetz hergeleitet, dass der Arbeitgeber die Dynamisierung einer Anwartschaft des vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmers nicht zugesagt habe. Dagegen wandte sich der BGH mit der Begründung, das Gesetz bezwecke lediglich einen Mindestschutz; es könne nicht zuungunsten des Arbeitnehmers davon abgewichen werden. Günstigere vertragliche Regelungen seien aber ohne Weiteres rechtlich zulässig. Dabei mag der BGH "als selbstverständlich angenommen" haben, dass auch Organmitglieder am Schutz des Betriebsrentengesetzes in vollem Umfang teilnehmen (so die Beurteilung dieser Entscheidung bei BGH 3. Juli 2000 - [II ZR 381/ 98](#) - zu II der Gründe, aaO). Einen dahingehenden Rechtssatz hat er aber in keinem der Urteile aufgestellt.

- 49** b) Die Abweichung von § 16 BetrAVG scheitert im vorliegenden Fall - die Anwendbarkeit des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterstellt - auch nicht an § 307 Abs. 1 und 2 BGB. Durch die Inbezugnahme des Beamtenversorgungsrechts ist der Kläger nicht unangemessen benachteiligt, da eine Anpassung seiner Betriebsrente nicht vollständig ausgeschlossen, sondern lediglich durch einen anderen Mechanismus, der die Interessen der Versorgungsberechtigten nicht unberücksichtigt lässt, ersetzt wurde.
- 50** 4. Soweit der Kläger im Wege des Feststellungsantrages eine Mindestanpassung anhand der Inflationsrate gefordert hat, ist hierfür keine Rechtsgrundlage ersichtlich.