

**7 TaBV 12/19**  
4 BV 30/17  
(ArbG Kempten)

Verkündet am: 09.07.2019

Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **BESCHLUSS**

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1. Betriebsrat der Firma A. F. GmbH

- Antragsteller und Beteiligter zu 1 und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte:

2. Firma A. F. GmbH

- Beteiligte zu 2 und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Anhörung vom 9. Juli 2019 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Karrasch und die ehrenamtlichen Richter Ammicht und Vogel

für Recht erkannt:

1. Die Beschwerde der Arbeitgeberin gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Kempten vom 28.11.2018 – 4 BV 30/17 wird zurückgewiesen.
2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

## **Gründe:**

### **I.**

Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit einer von der Beteiligten ausgesprochenen Teilkündigung der Betriebsvereinbarung Pensionsordnung 2006.

Die Beteiligte zu 2 (fortan: Arbeitgeberin) produziert und vertreibt Motor- und Getriebeteile für die Automobilindustrie und deren Zulieferer und beschäftigt ca. 300 Arbeitnehmer. Der Beteiligte zu 1 (fortan: Betriebsrat) ist der im Betrieb der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat. Nach einer zwischen den Beteiligten abgeschlossenen „Pensionsordnung 2006“ vom 22.12.2005 (Bl. 5 – 17 d. A.) haben die Beschäftigten der Arbeitgeberin Anspruch auf eine betriebliche Altersversorgung, wobei die betriebliche Altersversorgung mit Kündigungsschreiben der Arbeitgeberin vom 28.11.2016 (Bl. 19 d. A.) für neu eintretende Mitarbeiter bereits zum 28.02.2017 geschlossen wurde. In der Pensionsordnung 2006 stand unter Punkt 22 mit der Überschrift „Änderung und Entziehung von Leistungen“ ua.:

*„2) Die Leistungen nach dieser Pensionsordnung können ganz oder teilweise nicht oder nicht mehr gewährt werden, wenn*

...

*c) sich die wirtschaftliche Lage des Unternehmens nachhaltig so wesentlich verschlechtert hat, dass ihm eine Aufrechterhaltung der Leistungen nicht mehr zugemutet werden kann.*

...“

Am 28.06.2017 schlossen die Beteiligten eine Betriebsvereinbarung über einen Interessenausgleich (Bl. 102 – 107 d. A.) ab, in deren Präambel ua. stand:

*„Aufgrund der negativen wirtschaftlichen Situation der A. GmbH und der gleichfalls schlechten Zukunftsaussichten sowie den Erfordernissen zur Räumung des Betriebes 1 bis zum Ende des Jahres 2019 hat die Firma folgende unternehmerische Entscheidung getroffen:*

- 1. Verlagerung von Arbeitsplätzen und Maschinen in andere Räume des Unternehmens.*
- 2. Rationalisierung der Fertigung durch Verkettung von Prozessen und Verlagerung von Bauteilen auf automatisierte Linien.*
- 3. Stilllegen von Anlagen/Prozessen infolge von Serienausläufen bzw. Schichtabbau infolge der Reduzierung des Fertigungsvolumens.*
- 4. Auslagerung von arbeitsintensiven Fertigungsprozessen und Kontrolltätigkeiten an A. R. und ggf. Einarbeitung des Personals am Standort F. sowie in der Anlage 1 zu dieser Vereinbarung aufgeführten weiteren Projekte durchzuführen.*
- 5. Von dem Stellenabbau über einen Zeitraum bis Ende 2019 sind insgesamt ca. 66 Arbeitnehmer der Produktion und ca. 12 Arbeitnehmer im indirekten, produktionsnahen Bereich betroffen.“*

Mit Schreiben vom 27.10.2017 (Bl. 20 d. A.) sprach die Arbeitgeberin eine „(TEIL)KÜNDIGUNG DER PENSIONSORDNUNG 2006“ aus, in der stand:

*„wie bereits in unserem Vorgespräch am 26.10.2017 mündlich angekündigt, werden wir die Pensionsordnung, wie im Folgenden ausgeführt, kündigen.*

*Vor dem Hintergrund anhaltender wirtschaftlicher Schwierigkeiten hat sich die Geschäftsführung der A. F. GmbH dazu entschieden, die für Neueintritte nach dem 28. Februar 2017 bereits geschlossene Betriebsvereinbarung über die Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung „Pensionsordnung 2006 (PO 2006 vom 22. Dezember 2005 hiermit fristgerecht mit Wirkung zum Ablauf des 31. Januar 2018 teilweise zu kündigen.*

*Die mit der Kündigung bezweckten Rechtsfolgen sind wie folgt auf einen vollständigen Wegfall der dritten Besitzstandsstufe und somit auf die zukünftig verdienbaren Zuwächse weiterer Dienstjahre beschränkt:*

*Die Anwartschaften auf betriebliche Altersversorgung nach der PO 2006 werden zum Stichtag 31.01.2018 zeitratierlich analog § 2 Abs. 1 BetrAVG ohne Berücksichtigung des Festschreibeeffekts gem. § 2 Abs. 5 BetrAVG festgeschrieben (sog. m/n-tel). Dabei stellt m die Zeit von Beginn der Betriebszugehörigkeit bis zum Ablauf des 31.01.2018 in vollen Monaten dar und n ist die Zeit von Beginn der Betriebszugehörigkeit bis zum Erreichen der individuellen Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung in vollen Monaten.“*

Die wirtschaftliche Situation der Arbeitgeberin in den Vorjahren vor der Teilkündigung und im Geschäftsjahr 2017 war wie folgt:

Im Geschäftsjahr 2014 erzielte die Arbeitgeberin ein Jahresergebnis von 1.550.553,25 Euro, in 2015 von 499.294,12 Euro und in 2016 von minus 2.581.831,37 Euro.

Die Eigenkapitalrentabilität betrug im Geschäftsjahr 2014 12,5 %, in 2015 3,6 % und in 2016 minus 17,9 %. Für den Dreijahreszeitraum ergab sich eine durchschnittliche jährliche Rendite von minus 0,6 %.

Die Eigenkapitalquote der Arbeitgeberin betrug zum 31.12.2011 45 %, zum 31.12.2012 42,3 % und zum 30.12.2013 41,9 %. Sodann sank die Eigenkapitalquote der Arbeitgeberin von 44,3 % im Geschäftsjahr 2014, auf 38,1 % im Jahr 2015 und auf 32,9 % im Jahr 2016.

Die Rückstellungen der Arbeitgeberin im Geschäftsjahr 2014 betragen 8.656.347,87 Euro, davon 6.388.525,65 Euro Pensionsrückstellungen. Im Geschäftsjahr 2015 betragen die Rückstellungen 9.273.782,24 Euro, davon 6.992.813,65 Euro Pensionsrückstellungen und im Geschäftsjahr 2016 betragen die Rückstellungen 9.020.853,50 Euro, davon 7.361.013,65 Euro Pensionsrückstellungen.

Die Personalaufwandsquote betrug im Geschäftsjahr 2014 35,5 %, im Geschäftsjahr 2015 35 % und im Geschäftsjahr 2016 34,9 %.

Durch den im Interessenausgleich vom 28.06.2017 vereinbarten Personalabbau plante

die Arbeitgeberin im Geschäftsjahr 2018 Personalkosten im Vergleich zum Geschäftsjahr 2017 um 430.000 Euro zu reduzieren. Für das Geschäftsjahr 2019 war eine Einsparung von 2,58 Millionen Euro an Personalkosten verglichen mit dem Geschäftsjahr 2017 geplant.

Zu den Jahresabschlüssen der Geschäftsjahre 2014 bis 2017 stellte die die Arbeitgeberin prüfende Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ua. fest:

„a) Jahresabschluss 2014 zur wirtschaftlichen Lage und dem Geschäftsverlauf:

1. Im Geschäftsjahr 2014 weist die Gesellschaft ein Ergebnis ihrer gewöhnlichen Geschäftstätigkeiten EUR 1,7 Millionen aus (2013 EUR 0,7 Millionen), das Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2014 beträgt EUR 14 Millionen (31.12.2013 EUR 12,4 Millionen).
2. Der Umsatz des Geschäftsjahres 2014 liegt mit 44,6 Millionen um 0,5 % über dem Vorjahreszeitraum.

Im Vorjahresvergleich in der Anlage zum Jahresabschluss Anlage IV Seite 2:

EBITDA EUR 4.684.494,00 in 2014

EUR 3.432.899 in 2013.“

b) Im Jahresabschluss 2015 wurde zur wirtschaftlichen Lage ausgeführt:

1. Im Geschäftsjahr 2015 weist die Gesellschaft ein Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit von EUR 0,8 Millionen aus (2014 EUR 1,7 Millionen), das Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2015 beträgt EUR 14,4 Millionen (31.12.2014 EUR 14 Millionen).
2. Der Umsatz des Geschäftsjahres 2015 liegt mit EUR 51,8 Millionen um 15,9 % über dem Vorjahreszeitraum.
3. Der Cashflow aus laufender Geschäftstätigkeit ist mit EUR 4,8 Millionen erneut deutlich positiv, vor allem geprägt durch das positive operative Ergebnis.
4. Die Gesellschaft rechnet für 2016 mit einem Umsatzwachstum von ca. 3 % aufgrund diverser Neuteilanläufe. Der Materialaufwand wird sich in gleicher Relation erhöhen.

5. Die Gesellschaft plant in den kommenden Geschäftsjahren einen Umsatzzuwachs basierend auf hochvolumigen Neuteilanläufen.

In der Anlage IV auf Seite 2 wird der EBITDA mit 3.684.149 EUR angegeben.“

c) Im Jahresabschluss 2016 wird zur wirtschaftlichen Lage ausgeführt:

1. Das Geschäftsjahr 2016 entwickelte sich insgesamt sehr positiv: Der Nettoumsatz (nach Bereinigung der Umgliederungen aufgrund BilRUG) lag nur um 264.000,00 EUR unter dem Vorjahresniveau, das ein Allzeithoch darstellte.
2. Im Geschäftsjahr 2016 weist die Gesellschaft ein Ergebnis vor Ertragssteuern von – 2.579 TEUR aus ((2015 TEUR 549), das Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2016 beträgt EUR 11,8 Millionen (31. Dezember 2015 EUR14,4 Millionen).
3. A. F. ist in den Cash-Pool der A. Gruppe integriert. Die Finanzierung der A. Gruppe erfolgt weiterhin über die A. Holding GmbH auf Basis eines Konsortialkreditvertrages.
4. Die Gesellschaft rechnet für 2017 mit einem Umsatz auf dem Niveau von 2016. Der Materialaufwand wird in gleicher Relation bleiben.  
In der Anlage IV auf Seite 2 wird der EBITDA mit 3.208.749,00 EUR angegeben.“

d) Im Jahresabschluss 2017 führen die Wirtschaftsprüfer aus:

1. Das Geschäftsjahr 2017 entwickelte sich insgesamt sehr positiv. Der Nettoumsatz lag um TEUR 1.258 über dem Vorjahresniveau und stellt damit ein Allzeithoch dar.
2. Im Geschäftsjahr 2017 weist die Gesellschaft ein Ergebnis vor Steuern und vor außergewöhnlichen Aufwendungen von TEUR 942 aus (2016 TEUR -2451), das Eigenkapital zum Ende Geschäftsjahres 2017 beträgt 12,6 Millionen (31.12.2016 EUR 11,8 Millionen).  
In der Anlage A IV wird der EBITDA mit 4.994.539 EUR angegeben und die Gesamtleistung ist erneut gestiegen auf 55.214.116 EUR.
3. Die Beteiligte zu 2. hat damit wieder eine ansteigende Kapitalquote und auch diese lag in den vergangenen Jahren stets über 30 %, damit nach den Körperschaftsrichtlinien 2004 R 33 KStR 2004 Abs. 2, im „grünen“ Bereich.“

Weiter erstellte die die Arbeitgeberin prüfende Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in den Jahresabschlüssen für die Jahre 2014-2017 die folgenden Stellungnahmen:

- 2014: „Ohne eine erneute Wirtschaftskrise verbunden mit einer weiteren deutlichen Marktabschwächung wird die Gesellschaft aufgrund der aggregierten Projekte weiterwachsen. Auf Basis einer weiteren Fokussierung, den erzielten Produktivitätsfortschritten und geplanten Neuinvestitionen wird die Gesellschaft auch in Zukunft positive Ergebnisse ausweisen können.“
- 2015: „Ohne erneute Wirtschaftskrise verbunden mit einer weiteren deutlichen Marktabschwächung wird die Gesellschaft aufgrund der aggregierten Projekte weiterwachsen. Auf Basis einer weiteren Fokussierung, den erzielten Produktivitätsfortschritten und geplanten Neuinvestitionen wird die Gesellschaft auch in Zukunft positive Ergebnisse ausweisen können.“
- 2016: „Die A. F. GmbH hat hochautomatisierte Fertigungskapazitäten aufgebaut, die bei stabilen Marktumfeld Wachstum ermöglichen. Auf Basis einer weiteren Fokussierung, den erzielten Produktionsfortschritten und geplanten Neuinvestitionen wird die Gesellschaft auch in Zukunft positive Ergebnisse ausweisen können.“
- 2017: „Das Geschäftsjahr 2017 entwickelt sich insgesamt sehr positiv. Der Nettoumsatz lag über dem Vorjahresniveau und stellt ein Allzeithoch dar. Ohne erneute Wirtschaftskrise verbunden mit einer weiteren deutlichen Marktabschwächung wird die Gesellschaft aufgrund der aggregierten Projekte weiterwachsen. Auf Basis einer weiteren Fokussierung, den erzielten Produktivitätsfortschritten und geplanten Neuinvestitionen wird die Gesellschaft auch in Zukunft positive Ergebnisse ausweisen können.“

Stand 27.10.2017 erwartete die Arbeitgeberin für das Geschäftsjahr 2017 ein positives operatives Ergebnis von 129.000 Euro. Dies entsprach einer prognostizierten Eigenkapitalrendite von 1,09 %. Weiter bestand mit Stand 27.10.2017 bei der Arbeitgeberin Investitionsbedarf für die geplante Verlegung der Fertigungsanlagen in andere Hallen am Standort bzw. die Umrüstung dieser Fertigungsanlagen, für Investitionen in einen vorhandenen Ofen und die Automatisierung von Prozessen sowie für die teilweise Produktionsverlagerung nach R. zur dortigen Tochtergesellschaft der Arbeitgeberin. Insgesamt veranschlagte

Arbeitgeberin die umzugsbedingten Mehrkosten mit insgesamt 5,4 Millionen Euro in den Geschäftsjahren 2017 bis 2019.

In den Geschäftsjahren 2017 bis 2020 plante die Arbeitgeberin insgesamt 12 Millionen Euro in Fertigungsanlagen für Synchronringe zu investieren. Für den Aufbau einer Fertigung eines eigenen Reibbelags wurden für das Geschäftsjahr 2018 rund 1,2 Millionen Euro veranschlagt und bei den Fertigungsanlagen für Hohlräder plante die Arbeitgeberin im Geschäftsjahr 2019 Investitionen von rund 8 Millionen Euro.

Die Arbeitgeberin prognostizierte für ihre wirtschaftliche Entwicklung Einsparungen durch Reduzierung von Kosten gegenüber Lieferanten durch Neuverhandlungen von Verträgen mit Lieferanten mit einer angestrebten Preisreduzierung von 5 % sowie durch Insourcing der Tätigkeiten, Schleifen, Bürsten und Waschen zur Tochtergesellschaft in R.. An Kostenersparnissen rechnete die Arbeitgeberin für das Geschäftsjahr 2018 mit 1,25 Millionen Euro, im Geschäftsjahr 2019 mit rund 1,0 Millionen Euro, im Geschäftsjahr 2020 mit rund 890.000,00 Euro sowie im Geschäftsjahr 2021 mit rund weiteren 900.000,00 Euro. Einsparungen durch die Reduzierung von Fixkosten bei der Nutzung von konzernweitlichen Services würden nach der Planung der Arbeitgeberin zu einer Ausgabenminderung in den Geschäftsjahren 2019 bis 2021 um rund 2,2 Millionen Euro führen, verglichen mit dem Geschäftsjahr 2017. Die geplante Verbesserung des Ergebnisses in den Geschäftsjahren 2020 und 2021 durch die Akquise von Neugeschäft unabhängig von den Investitionen bezifferte die Arbeitgeberin mit 6 Millionen Euro.

Vor dem Arbeitsgericht hat der Betriebsrat gemeint, dass keine hinreichenden Kündigungsgründe für eine Teilkündigung der dritten Stufe der betrieblichen Altersversorgung in der Pensionsordnung 2006 vorlägen. Selbst wenn die Eigenkapitalquote gesunken sei, sei sie immer noch „im grünen Bereich“ und ein negativer Trend sei bei der Entwicklung der Eigenkapitalrentabilität nicht ersichtlich gewesen. Eigenkapitalquote und Eigenkapitalrentabilität seien ua. dadurch gesunken, dass einerseits Rückstellungen für den Neubau einer Halle gebildet worden seien und andererseits Eigenkapital entnommen worden sei, um die Tochtergesellschaft in R. zu gründen, was aber nicht zu Lasten der Belegschaft gehen könne. Die von der Arbeitgeberin angestrebten Investitionen hätten unter Ausschöpfung, der von der Arbeitgeberin skizzierten Einsparpotentiale zu einer „schwarzen

Null“ führen können, auch ohne die Teilkündigung der Betriebsvereinbarung. Die Teilkündigung vom 27.10.2017 habe sich als Versuch zur Gewinnmaximierung der Arbeitgeberin dargestellt. Die wirtschaftliche Lage der Arbeitgeberin sei von der testierenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in den Jahren 2014 bis 2016 wie auch im Jahr der Teilkündigung stets positiv bewertet worden und die wirtschaftliche Lage habe nicht die Kündigung der Betriebsvereinbarung gerechtfertigt. Und selbst bei der Bejahung von sachlichen Gründen für die Kündigung der Betriebsvereinbarung seien sie nicht proportional, da der Eingriff weiter als erforderlich gegangen sei und daher unzumutbar gewesen sei. Die Arbeitgeberin habe bei ihrer Entscheidung zur Teilkündigung das Ergebnis des Geschäftsjahres 2017 nicht hinreichend berücksichtigt, obwohl zum Zeitpunkt der Kündigung der Pensionsordnung am 27.10.2017 aufgrund der laufenden betriebswirtschaftlichen Auswertung und der Kennzahlermittlung bereits die weitere positive Entwicklung bekannt gewesen sei.

**Vor dem Arbeitsgericht hat der Betriebsrat beantragt:**

**Es wird festgestellt, dass die Betriebsvereinbarung Pensionsordnung 2006 unverändert fortbesteht,**

**hilfsweise:**

**Es wird festgestellt, dass die Teilkündigung der Betriebsvereinbarung zur betriebliche Altersversorgung vom 22.12.2005 unwirksam ist.**

**Die Beteiligte zu 2 wird verpflichtet, die Betriebsvereinbarung zur betrieblichen Altersversorgung vom 22.12.2005 über den 31.01.2018 hinaus unverändert durchzuführen.**

**Die Beteiligte zu 2 wird verpflichtet, Ziffer 4 der Pensionsordnung 2006 zur Dienstzeitenberechnung auch über den 31.01.2018 hinaus bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses bei denjenigen Arbeitnehmern anzuwenden, die zum 31.01.2018 bereits eine unverfallbare Anwartschaft auf diese betriebliche Altersversorgung erworben haben.**

**Die Arbeitgeberin hat beantragt, den Antrag zurückzuweisen.**

Die Arbeitgeberin hat sich darauf berufen, dass für die Kündigung der dritten Stufe der betrieblichen Altersversorgung triftige Gründe, jedenfalls jedoch sachlich proportionale Gründe vorgelegen hätten. Die Eigenkapitalquote sei kontinuierlich gesunken, die Umsatzprognose für die kommenden vier Jahre sei rückläufig gewesen und für die kommenden Jahre sei eine steigende Personalkostenquote prognostiziert worden. Aufgrund erheblicher notwendiger Investitionen sei es Teil des wirtschaftlichen Konzepts der Arbeitgeberin gewesen, auch im Bereich der betrieblichen Altersversorgung bezogen auf die nächsten vier Jahre Einsparungen von kumuliert ca. 1 Million Euro vorzunehmen.

Hinsichtlich des weiteren erstinstanzlichen Vorbringens der Beteiligten wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Sitzungsniederschriften vom 20.12.2017, 25.04.2018 und 17.10.2018 verwiesen

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Betriebsrats stattgegeben. Es hat ausgeführt, dass die bei Einschnitten in Betriebsrentenanwartschaften zu beachtenden Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit durch die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts durch ein dreistufiges Prüfungsschema präzisiert seien. Den abgestuften Besitzständen der Arbeitnehmer seien entsprechend abgestufte, unterschiedlich gewichtete Eingriffsgründe des Arbeitgebers gegenüberzustellen. Der unter Geltung der bisherigen Ordnung und in dem Vertrauen in deren Inhalt bereits und entsprechend § 2 Abs. 1 Abs. 5 S. 1 BetrAVG ermittelte Teilbetrag könne hiernach nur in seltenen Ausnahmefällen eingeschränkt oder entzogen werden und der Eingriff setze zwingende Gründe voraus. Zuwächse, die sich – wie etwa bei endgehaltsbezogenen Zusagen – dienstzeitunabhängigen aus variablen Rechnungsfaktoren ergeben (verdiente Dynamik), könnten nur aus triftigen Gründen geschmälert werden. Für die Eingriffe in dienstzeitabhängige, noch nicht verdiente Zuwachsraten genügten sachlich proportionale Gründe. Unter sachlich-proportionalen Gründen, die einen Eingriff auf der dritten Besitzstandsstufe rechtfertigen, seien nachvollziehbare, aner kennenswerte und damit willkürfreie Gründe zu verstehen. Diese könnten auf einer Fehlentwicklung der betrieblichen Altersversorgung oder einer wirtschaftlich ungünstigen Entwicklung des Unternehmens beruhen. Weiter hat das Arbeitsgericht darauf verwiesen, dass wenn sich der Arbeitgeber auf wirtschaftliche Schwierigkeiten berufe, die sachlichen Gründe für den Eingriff in die betriebliche Alters-

versorgung nicht das für einen triftigen Grund erforderliche Gewicht erreicht haben müssen und dass eine langfristig unzureichende Eigenkapitalverzinsung oder langfristige Substanzgefährdung nicht erforderlich sei und dass dementsprechend sachliche Gründe nicht erst dann vorlägen, wenn die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens konkret gefährdet sei. Zur Rechtfertigung des Eingriffs in die betriebliche Altersversorgung habe es auch nicht der Feststellung einer insolvenznahen Lage bedurft und entscheidend sei, ob wirtschaftliche Schwierigkeiten vorlägen, auf die ein vernünftiger Unternehmer reagieren dürfe. Es hat weiter ausgeführt, dass darüber hinaus die Gründe für den Eingriff in die betriebliche Altersversorgung „proportional“ sein müssten und wenn sich der Arbeitgeber darauf berufe, wirtschaftliche Schwierigkeiten hätten ihn veranlasst, die Kosten zu reduzieren, stünden ihm sachlich-proportionale Gründe zur Seite, wenn die Eingriffe in die betriebliche Altersversorgung in der eingetretenen wirtschaftlichen Situation nicht unverhältnismäßig seien. Dies sei dann der Fall, wenn die Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung in die künftigen, dienstzeitabhängigen Zuwächse nicht weiter eingreifen würde, als ein vernünftiger Unternehmer dies zu Kosteneinsparung in der konkreten wirtschaftlichen Situation für geboten erachten dürfe. Eines ausgewogenen, die Sanierungslasten angemessen verteilenden Sanierungsplans bedürfe es nicht und deshalb sei es nicht erforderlich, dass die einzelnen zur Kosteneinsparung getroffenen Maßnahmen in einem angemessenen Verhältnis zueinanderständen. Vielmehr reiche es aus, dass sich der Eingriff in das betriebliche Versorgungswerk in ein auf die Verbesserung der wirtschaftlichen Lage zur Beseitigung der wirtschaftlichen Schwierigkeiten ausgerichtetes Gesamtkonzept einpasse und dass die Ausgestaltung dieses Gesamtkonzepts plausibel sei. Anderweitige Maßnahmen zur Kosteneinsparung müssten nicht ausgeschöpft sein, bevor Eingriffe in künftige Zuwächse vorgenommen werden. Unternehmerische Entscheidungen, die auf den ersten Blick der Kostenreduzierung zuwiderlaufen, müssten einleuchtend sein. Dem Arbeitgeber und insbesondere den Betriebsparteien stünde bei der Beurteilung der dem Eingriff zugrundeliegenden tatsächlichen Gegebenheiten und der finanziellen Auswirkungen der ergriffenen Maßnahmen eine Einschätzungsprärogative zu. Hinsichtlich der Ausgestaltung des Gesamtkonzepts hätten sie einen Beurteilungsspielraum. Hiervon ausgehend habe der Arbeitgeber im Prozess substantiiert darzutun, welche wirtschaftlichen Schwierigkeiten vorlägen, in welchem Gesamtumfang angesichts dessen eine Kosteneinsparung aus Sicht eines vernünftigen Unternehmers geboten sei und wie das notwendige

Einsparvolumen ermittelt werde. Darüber hinaus habe er sein Gesamtkonzept zu erläutern. Hierzu habe er sämtliche anderen Maßnahmen im Einzelnen darzulegen, die zur Kosteneinsparung getroffen wurden. Zudem sei vorzutragen, in welchem Umfang diese Maßnahmen bei prognostischer Betrachtung zur Einsparung beitragen und wie das auf die durchzuführenden Maßnahmen entfallende Einsparpotential ermittelt wurde. Ferner sei darzutun, in welchem Umfang die Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung zur Kosteneinsparung betrage und nach welchen Kriterien das prognostizierte Einsparvolumen ermittelt worden sei. Nach diesen vom Bundesarbeitsgericht aufgestellten Grundsätzen hätten nach den Ausführungen des Arbeitsgerichts sachliche, aber keine sachlich-proportionalen Gründe für die Teilkündigung der betrieblichen Altersversorgung vorgelegen. Das Arbeitsgericht hat das Vorliegen sachlicher Gründe damit begründet, dass die Arbeitgeberin nachvollziehbar und im Wesentlichen widerspruchsfrei belegt habe, dass sie, obwohl 2017 ein Jahr mit Allzeit-Hoch gewesen sei, zum Zeitpunkt der Kündigung der Pensionsordnung von wirtschaftlichen Schwierigkeiten sowie einem erheblichen Umsatzrückgang in der Zukunft und erheblichen Neuinvestitionen in den kommenden vier Geschäftsjahren ausgegangen sei. Die von der Arbeitgeberin vorgetragene Gründe seien aber nicht sachlich-proportional gewesen, denn die Teilkündigung habe weiter in die künftigen, dienstzeitabhängigen Zuwächse der betrieblichen Altersversorgung eingegriffen, als ein vernünftiger Unternehmer dies zur Kosteneinsparung in der konkreten wirtschaftlichen Situation für geboten habe erachten dürfen. In den Jahren 2014-2016 habe die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft der Arbeitgeberin stets eine gute Entwicklung testiert und für 2017 habe sie sogar ein Allzeit-Hoch beim Nettoumsatz festgestellt. Auch wenn am 27.10.2017 das Jahresergebnis noch nicht habe vorliegen können, sei die grundsätzliche Tendenz der Entwicklung des Geschäftsjahres 2017 für die Beteiligte bereits am 27.10.2017 erkennbar gewesen, da ihr Rechnungswesen monatliche Kennzahlen zur Verfügung gestellt habe und nicht vorgetragen worden sei, dass nach dem 27.10.2017 irgendwelche völlig unerwarteten Geschäftsverläufe aufgetreten wären. In einer solchen Situation habe die Teilkündigung weiter in die Rechte der Arbeitnehmer eingegriffen als erforderlich. Ein vernünftiger Unternehmer hätte (noch) nicht gekündigt, wenn alle Ausblicke der Jahresberichte der Vorjahre stets positiv waren und das aktuelle Geschäftsjahr im Kündigungszeitpunkt das Potential hatte, zumindest beim Umsatz ein „Allzeit-Hoch“ zu werden, ohne dass gleichzeitig ein negatives Ergebnis zu erwarten gewesen wäre. Allein

die prognostizierte ungünstige wirtschaftliche Entwicklung, d.h. der prognostizierte Ergebnisrückgang und die prognostizierte ungünstige Entwicklung anderer Kennziffern hätten daran nichts geändert. Ein vernünftiger Unternehmer wäre davon ausgegangen, dass seine hohen geplanten Investitionen sich mittel- und langfristig rechnen würden, auch wenn sie für einige Jahre das Ergebnis belasten würden und somit sei der vorliegende Eingriff in die Altersversorgung nicht nötig gewesen. Wenn die Arbeitgeberin – wider Erwarten – nicht davon ausgegangen wäre, dass ihre hohen Investitionen sich in den Folgejahren rentieren würden, sei es nicht ersichtlich gewesen, warum sie überhaupt ein so hohes Investitionsvolumen für die kommenden Jahre geplant habe und ohne die geplanten hohen Investitionen wäre die Gewinnprognose dann deutlich positiver gewesen, so dass dann ebenfalls kein Grund für eine Teilkündigung bestanden hätte. Nach den Ausführungen des Arbeitsgerichts sei weiter zu berücksichtigen gewesen, dass die Arbeitgeberin nur wenige Monate vor der Teilkündigung der Pensionsordnung bereits einen Interessenausgleich und einen Sozialplan abgeschlossen hatte, wonach ein Teil der Produktion nach R. verlagert werden sollte und damit eine Reduzierung der Belegschaft um ca. 25 % erfolgen sollte. Da die Umsetzung des Interessenausgleichs in den Jahren 2018 und 2019 erfolgen sollte, hätte ein vernünftiger Unternehmer zumindest diesen Zeitraum noch abgewartet, bevor er zu weiteren die Belegschaft belastenden Maßnahmen gegriffen hätte. Durch die Folgen des Interessenausgleichs und des Sozialplans habe die Belegschaft bereits in erheblichem Maße zur Kosteneinsparung beigetragen und da die wirtschaftliche Situation der Arbeitgeberin von der testierenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bis zum Kündigungszeitpunkt der Pensionsordnung durchgehend positiv bewertet worden sei, sei auch davon auszugehen gewesen, dass mit dem Interessenausgleich eine weitere positive Entwicklung angestoßen worden sei. Ein vernünftiger Arbeitgeber hätte bei einer solchen Sachlage zunächst abgewartet, wie sich der Umstrukturierungsprozess auf das Betriebsergebnis auswirkt und hätte nicht bereits wenige Monate danach bereits die betriebliche Altersversorgung teilgekündigt. Weiter hat das Arbeitsgericht der Arbeitgeberin auch vorgehalten, dass ein vernünftiger Unternehmer, wenn er entgegen vorgenannter Erwägungen überhaupt teilgekündigt hätte, die Einsparmaßnahmen nicht nur auf einen Großteil der Belegschaft, sondern auf die gesamte Belegschaft bezogen hätte. Ein großer Teil der Belegschaft, nämlich 78 Personen, seien bereits aufgrund des Interessenausgleiches vom 20.06.2017 aus dem Unternehmen ausgeschieden und dieser Teil der Belegschaft habe damit den größten Teil zu den Kosteneinsparungen im Personalbereich beigetragen

und ein weiterer Teil der Belegschaft habe durch die Kündigung der Pensionsordnung einen Teil zu der Kosteneinsparung beizutragen. Damit sei aber ein dritter Teil der Belegschaft von den Einsparungen im Personalbereich völlig unberührt geblieben, nämlich all die Mitarbeiter, die nicht von der Pensionsordnung 2006 umfasst seien und/oder individualvertragliche Altersversorgungszusagen erhalten hätten - insbesondere die Gruppe der leitenden Angestellten. Ein vernünftiger Unternehmer, der bei Pensionsrückstellungen sparen möchte, hätte zumindest in einem ersten Schritt versucht, bei sämtlichen Altersversorgungszusagen zu sparen, bevor er sich dafür entschieden hätte, eine Teilkündigung der Betriebsvereinbarung zur betrieblichen Altersversorgung auszusprechen, was aber nicht der Fall gewesen sei.

Hinsichtlich der Begründung im Einzelnen wird auf die Seiten 10 – 16 (Bl. 473 – 479 d. A.) des erstinstanzlichen Beschlusses verwiesen.

Die Arbeitgeberin hat gegen diesen Beschluss vom 28.11.2018, der ihr am 09.01.2019, zugestellt wurde, mit einem am 11.02.2019, einem Montag, beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz Beschwerde eingelegt, die sie mit einem am 09.04.2019 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet hat, nachdem zuvor die Frist zur Begründung bis zu diesem Tag verlängert worden war.

Die Arbeitgeberin hält die Entscheidung des Arbeitsgerichts für unzutreffend, da es keine sachlich proportionalen Gründe zur Rechtfertigung des mit der Teilkündigung verbundenen Eingriffs in die Versorgungsanwartschaften bejahe. Zunächst verweist die Arbeitgeberin darauf, dass sie jeweils gegenüber den Versorgungsberechtigten die zugesagten Leistungen aus ihrem eigenen Vermögen erbringen müsse und dass sämtliche Versorgungsverpflichtungen ungedeckt seien, das heißt, dass es keine Refinanzierung gebe. Dies bedeute zum einen, dass die zugesagten Versorgungsleistungen in der Bilanz als Rückstellung auszuweisen seien und dass zum anderen der Wert der den Betriebsrentnern zu zahlenden Leistungen unmittelbar die Liquidität und das Jahresergebnis der Arbeitgeberin belaste. Auf Grund von unmittelbaren Versorgungszusagen seien zum Stichtag 01.01.2018 673 Personen versorgungsberechtigt gewesen, darunter 282 aktive Anwärter, 172 ausgeschiedene Anwärter mit unmittelbarer Anwartschaft und 219 Leistungsempfänger. Der Gesamtverpflichtungsumfang aus unmittelbaren Versorgungszusagen

liege zum 01.01.2018 bei 8.400.894,00 €, wobei auf aktive Anwärter 2.270.415,00 € entfielen. Die verbleibende Differenz von 6.137.479,00 € entfalle auf ehemalige Arbeitnehmer mit unmittelbarer Versorgungsanwartschaft oder Leistungsbezieher. Der Verpflichtungsaufwand würde bereits auf Grund der aktuellen Niedrigzinsphase an den Kapitalmärkten weiter steigen und damit seien künftig noch höhere Pensionsrückstellungen in der Bilanz erforderlich. Dies werde wiederum die Liquidität der Arbeitgeberin in Zukunft weiter einschränken, da dies die Jahresergebnisse weiter beeinflusse. Der Verpflichtungsumfang ohne die gegenständliche Teilkündigung vom 31.12.2021 fielen um rund eine Million Euro höher aus, aber auch unter Berücksichtigung der gegenständlichen Kündigung werde der heutige Verpflichtungsaufwand bis zum 31.12.2021 um eine Million Euro auf rund 9,4 Millionen Euro ansteigen. Unzutreffend sei auch, dass das Arbeitsgericht in dem angefochtenen Beschluss davon ausgehe, dass die Gruppe der außertariflichen Angestellten und der leitenden Angestellten keine Einsparungen im Bereich der betrieblichen Altersversorgungen erhalten hätte. Zu diesbezüglichen Maßnahmen der Arbeitgeberin wird auf ihren Schriftsatz vom 09.04.2019 Seite 5 bis 7 (Bl. 572-574 d. A.) verwiesen. Zusammenfassend verweist die Arbeitgeberin auch nochmals darauf, dass sich das Unternehmen im Zeitraum der Geschäftsjahre 2014 bis 2016 negativ entwickelt habe, da in diesem Zeitraum insgesamt ein Verlust von 532.004,00 € nach Steuern und Zinsen erwirtschaftet worden sei. Gerade im Geschäftsjahr 2016, das der Kündigungserklärung unmittelbar voranging, habe die Arbeitgeberin einen Nettoumsatz von 53,6 Millionen erwirtschaftete, der nur 264.000,00 € unter dem Vorjahresniveau gelegen habe, wobei der Umsatz des Geschäftsjahres 2015 ein Allzeithoch darstelle und trotz eines solchen Umsatzes sei in diesem Geschäftsjahr insgesamt ein Jahresfehlbetrag von 2,6 Millionen Euro erzielt worden, wobei ein maßgeblicher Grund für dieses sehr schlechte Ergebnis nach dem Lagebericht für das Geschäftsjahr 2016 auch der Anstieg der Pensionsrückstellungen sei. Auf Grund des negativen Ergebnisses im Geschäftsjahr 2016 betrage die negative Eigenkapitalrente in diesem Geschäftsjahr minus 17,9 %. Auch über den Dreijahreszeitraum der Geschäftsjahre 2014 bis 2016 ergebe sich mit einer durchschnittlichen Eigenkapitalrentabilität von 0,6 % ein negativer Wert, während die angemessene Eigenkapitalrentabilität in diesem Dreijahreszeitraum bei 2,48 % gelegen habe. Dies zeige, dass für die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage es nicht ausreiche, nur auf die Umsatzentwicklung abzustellen. Auch im Geschäftsjahr 2017 sei nicht davon auszugehen gewesen, dass sich die schwierige wirtschaftliche Lage nachhaltig bessere und die wirtschaftlichen Schwierigkeiten ohne

Einsparung behoben würden. Für die ersten drei Quartale des Jahres 2017 habe sich eine Eigenkapitalrendite von 1,59 % ergeben, während eine angemessene Eigenkapitalrentabilität für das gesamte Kalenderjahr bei 2,17 % gelegen habe. Jedenfalls habe die Arbeitgeberin zum Zeitpunkt der Kündigungserklärung am 27.10.2017 nicht davon ausgehen können, dass sie ein Jahresergebnis erzielen werde, welches eine angemessene Eigenkapitalrentabilität zulasse. Dass das Ergebnis des Geschäftsjahres 2017 die negative wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens nicht durchbrechen konnte, zeige auch das mittlerweile abgelaufene Geschäftsjahr 2018, in dem sich die wirtschaftlichen Schwierigkeiten fortgesetzt hätten. Entgegen der positiven Prognose für das Geschäftsjahr 2018 habe sich diese nicht bewahrheitet. Der erwirtschaftete Umsatz im Geschäftsjahr 2018 habe zwar den prognostizierten Umsatz überstiegen, gleichwohl sei kein positives Ergebnis erwirtschaftet worden, vielmehr sei ein Jahresfehlbetrag in Höhe von minus 2.126.833,57 € erwirtschaftet worden und vor Steuern und Zinsen habe das Minus 954.640,43 € betragen. Ein maßgeblicher Grund für das schlechte Jahresergebnis sei der deutlich angestiegene Materialaufwand gewesen und auch im Geschäftsjahr 2018 sei das Eigenkapital der Arbeitgeberin weiter zurückgegangen. Die Eigenkapitalquote zum 31.12.2018 habe noch rund 25,3 % betragen und eine geringe Eigenkapitalquote eines Unternehmens zeige grundsätzlich, dass erhebliche Mittel für die Fremdfinanzierung eines Unternehmens aufgewendet werden müssten. Die Eigenkapitalrentabilität (Verhältnis von Jahresergebnis zu Eigenkapital) habe sich verschlechtert und zwar in Höhe von -20,3 %. Hiervon ausgehend unter Bezugnahme auf den erstinstanzlichen Vortrag hält die Arbeitgeberin dem Arbeitsgericht vor, dass sich die Verhältnismäßigkeit des von ihr vorgenommenen Eingriffs in die Versorgungsanwartschaften bereits daraus ergebe, dass die Arbeitgeberin zu einem noch tiefergreifenden Eingriff in die zweite Besitzstandsstufe berechtigt gewesen wäre, da ihr sogar triftige Gründe im Sinne der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Seite stünden und mit diesem triftigen Gründen hätte sich das Arbeitsgericht auseinandersetzen müssen. Das Arbeitsgericht stelle aber zutreffend fest, dass die Arbeitgeberin wirtschaftliche Schwierigkeiten und ein umfassendes nachvollziehbares und willkürfreies Gesamtkonzept zur Kosteneinsparung dargetan habe, was ausreiche, um sachliche Gründe für die gegenständliche Teilkündigung der Pensionsordnung zu bejahen. Diese sachlichen Gründe seien auch auf der dritten Stufe proportional, das heißt es sei nicht weiter eingegriffen worden, als es ein vernünftiges Unternehmen in der konkre-

ten wirtschaftlichen Situation für geboten erachten durfte. Dies verkenne aber das Arbeitsgericht, da es die Anforderungen an die sachlich proportionalen Gründe im Sinne der Drei-Stufen-Theorie überspanne. Insbesondere ziehe das Arbeitsgericht nicht die richtigen Schlüsse aus den in den Jahresabschlüssen der Arbeitgeberin enthaltenen Daten und Aussagen. Es werde nicht berücksichtigt, dass im Geschäftsjahr 2016 trotz eines Umsatzes auf dem Niveau der Vorjahre erhebliche Verluste von rund 2,6 Millionen verzeichnet seien und dass diese die positiven Ergebnisse der vorangegangenen Geschäftsjahre gänzlich aufgezehrt hätten und sogar zu einem Verlust in Höhe von 530.000,00 € geführt hätten. Das Arbeitsgericht nehme ausschließlich die Umsatzzahlen in Blick und es sei nicht nachzuvollziehen, warum weder Ausführungen zu den vorgetragenen Jahresergebnissen noch zu Eigenkapitalrentabilität und zur Eigenkapitalausstattung vorgenommen wurden. Dies gelte insbesondere vor dem Hintergrund, dass Aussagen in einem Lagebericht grundsätzlich „mit Vorsicht zu genießen seien“. Denn in der Praxis sei es üblich, den vorhandenen Gestaltungsspielraum zu nutzen und die Gesellschaft im Lagebericht so positiv wie irgend möglich zu beschreiben, um einem Wettbewerber keine Schwächen offenzulegen, da die Jahresabschlüsse im Bundesanzeiger veröffentlicht würden. Das Arbeitsgericht habe auch Investitionskosten nicht hinreichend berücksichtigt und den Investitionsbedarf im Betrieb in F. nicht ausreichend gewürdigt. Der hohe Investitionsbedarf wegen der Räumung einer Halle, die das Gewicht üblicher Schneehöhen nicht mehr standhalte, werde voraussichtlich umzugsbedingte Mehrkosten in Höhe von 5,4 Millionen verursachen. Es bestünde auch keine Pflicht, die Auswirkungen des Personalabbaus abzuwarten, denn eine solche Abwartepflicht gebe es nicht und es gebe keine Pflicht Einsparungen bei Betriebsrentnern oder mit unverfallbaren Anwartschaften ausgeschiedener Versorgungsberechtigter zu versuchen. Zusammenfassend meint die Arbeitgeberin, dass jedenfalls der von ihr vorgenommene Eingriff angemessen sei und beantragt:

1. Der Beschluss des Arbeitsgerichts Kempten vom 28.11.2018, Az. 4 BV 30/17, wird abgeändert.
2. Die Anträge werden zurückgewiesen.

Der Betriebsrat beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Betriebsrat verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts und meint zunächst, dass der Vorhalt der Arbeitgeberin, dass das Arbeitsgericht Kempten sich nicht mit den objektiven Kennzahlen auseinandergesetzt habe und ausschließlich Umsatzzahlen in den Blick genommen habe und die Aussagen zur möglichen Entwicklung in den Lageberichten nicht gewürdigt habe, sei nicht nachvollziehbar. Die Arbeitgeberin versuche auch nur Einsparungen bei der Gruppe der leitenden Angestellten zu konstruieren. Auch durch das abgelaufene Geschäftsjahr 2018 werde nicht, wie die Arbeitgeberin behauptet, eine vermeintlich negative wirtschaftliche Entwicklung bestätigt, zumal der Bericht über die Prüfung des Jahresabschlusses und der Lagebericht für das Geschäftsjahr 2018 nicht vorgelegt worden sei. Die Arbeitgeberin gehe von einem Umsatz von 54.217.345,86 € aus, der damit deutlich über dem prognostizierten Umsatz liege und einen Umsatzeinbruch nicht erkennen lasse. Der vermeintliche Rückgang der Eigenkapitalquote deute in keiner Weise auf eine negative wirtschaftliche Entwicklung hin und eine Eigenkapitalquote von rund 25,3 % sei sehr positiv. Auf eine negative Prognose deute weder eine vermeintliche Eigenkapitalrentabilität im Jahre 2018 in Höhe von -20,3 % noch ein vermeintlicher Jahresfehlbetrag in Höhe von -2.126.833,57 € hin, da nicht dargetan werde, wie dieser entstehe und im Übrigen sei der Zeitpunkt der Teilkündigung wesentlich. Zutreffend sei auch, dass das Arbeitsgericht ausführe, dass die Arbeitgeberin wohl davon ausgehe, dass ihre hohen Investitionen sich in den Folgejahren rentieren, sonst sei es nicht ersichtlich, warum sie überhaupt ein so hohes Investitionsvolumen für die kommenden Jahre plane. Den angeblichen Einsparungen bei der Kündigung der Pensionsvereinbarung stünden in den Geschäftsjahren 2017 bis 2020 geplante Investitionen in Höhe von 21,2 Millionen Euro gegenüber und das Arbeitsgericht führe auch zu Recht aus, dass ein vernünftiger Arbeitgeber abgewartet hätte, wie sich der Interessenausgleich vom 28.06.2017 mit dem vereinbarten Umstrukturierungsprozess auf das Betriebsergebnis auswirke und er würde nicht bereits wenige Monate danach die betriebliche Altersversorgung teilkündigen. Insgesamt lägen weder sachlich proportionale Gründe und schon gar keine triftigen Gründe für eine Kündigung vor. Weiter meint der Betriebsrat aber auch, dass die Teilkündigung der Betriebsvereinbarung bereits deshalb unwirksam sei, weil auf Grund der Formulierung in Ziffer 22 des genannten Versorgungswerks eine Neuregelung mit dem Betriebsrat Vorrang vor einer solchen Teilkündigung habe und eine Änderung der Betriebsvereinbarung habe zudem unterschiedliche Folgen für die betroffenen Arbeitnehmer je nach Alter und Betriebszugehörigkeit und sei

daher mitbestimmungspflichtig und es könne nicht durch das Rechtsinstitut einer Teilkündigung das Mitbestimmungsrecht entzogen werden.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Beteiligten im Beschwerdeverfahren wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze vom 09.04.2019 (Bl. 568-610 d. A.), 14.05.2019 (Bl. 634-647 d. A.) und vom 28.06.2019 (Bl. 649-658 d. A.) samt ihren Anlagen insbesondere auch auf die von der Arbeitgeberin im Beschwerdeverfahren vorgelegte Gewinn- und Verlustrechnung für das Geschäftsjahres 2018 (Bl. 659 f. d. A.) verwiesen. Des Weiteren wird, insbesondere zur Prozessgeschichte, auf den Inhalt der Gerichtsakte und die Sitzungsniederschrift vom 09.07.2019 (Bl. 662-664 d. A.) verwiesen.

## II.

A) Die Beschwerde der Arbeitgeberin ist statthaft, form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 87 Abs. 1 und 2, 89 Abs. 1 und 2, 66 Abs. 1 ArbGG, 516, 518 ZPO) und damit zulässig.

B) Die Beschwerde ist aber unbegründet. Das Arbeitsgericht hat zu Recht dem Antrag des Betriebsrats, dass die Betriebsvereinbarung Pensionsordnung 2006 unverändert fortbesteht, stattgegeben.

1. Gegen die Zulässigkeit des gestellten Feststellungsantrages bestehen keine durchgreifenden Bedenken. Eine Feststellungsklage ist dann zulässig, wenn auf diesem Weg eine sachgemäße, einfache Erledigung der Streitpunkte zu erreichen ist und prozesswirtschaftliche Erwägungen gegen einen Zwang zur Leistungsklage sprechen (vgl. BAG, 16.04.2013 – 9 AZR 535/11). So liegt der Fall hier. Letztlich geht es um einen Durchführungsanspruch des Betriebsrats bezüglich einer Betriebsvereinbarung, denn nach § 77 Abs. 1 Satz 1 BetrVG hat der Arbeitgeber Betriebsvereinbarungen im Betrieb durchzuführen und hierauf hat der Betriebsrat einen eigenständigen Anspruch (vgl. BAG, 29.04.2004 - 1 ABR 30/02, 21.01.2003 – 1 ABR 9/02). Wenn wie vorliegend festgestellt wird, dass die „Betriebsvereinbarung 2006“ unverändert fortbesteht, ist damit auch entschieden, dass die Teilkündigung der Arbeitgeberin keine Wirkung entfaltet und damit ist

auch das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien abschließend geklärt ohne dass es eines ausdrücklichen Antrags bezüglich der Wirksamkeit bzw. Unwirksamkeit der Teilkündigung der Arbeitgeberin bedarf.

2. Das Arbeitsgericht hat zutreffend die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Ablösung einer Versorgungsordnung dargestellt, wonach Änderungen einer Versorgungsregelung, die dienstzeitabhängige, noch nicht erdiente Zuwächse betreffen, sachlich-proportionaler Gründe bedürfen und dass darunter nachvollziehbare, aner kennenswerte und damit willkürfreie Gründe zu verstehen sind. Dem Arbeitgeber stehen danach sachlich-proportionale Gründe zur Seite, wenn wirtschaftliche Schwierigkeiten vorliegen, auf die ein vernünftiger Unternehmer reagieren darf und der Eingriff in die betriebliche Altersversorgung in der eingetretenen wirtschaftlichen Situation nicht unverhältnismäßig ist. Verhältnismäßig ist der Eingriff dann, wenn er sich in ein auf eine Verbesserung der wirtschaftlichen Lage zur Beseitigung der wirtschaftlichen Schwierigkeiten ausgerichtetes Gesamtkonzept einpasst und die Ausgestaltung des Gesamtkonzepts plausibel ist (vgl. BAG, 10.11.2015 – 3 AZR 390/14, 09.12. 2014 – 3 AZR 323/13). Hiervon ausgehend hat der Arbeitgeber, worauf das Arbeitsgericht bereits verwiesen hat, im Prozess substantiiert darzutun, welche wirtschaftlichen Schwierigkeiten vorliegen, in welchem Gesamtumfang angesichts dessen eine Kosteneinsparung aus Sicht eines vernünftigen Unternehmers geboten war und wie das notwendige Einsparvolumen ermittelt wurde. Darüber hinaus hat er sein Gesamtkonzept zu erläutern. Hierzu hat er sämtliche anderen Maßnahmen im Einzelnen darzulegen, die zur Kosteneinsparung getroffen wurden. Zudem ist vorzutragen, in welchem Umfang diese Maßnahmen bei prognostischer Betrachtung zur Einsparung beitragen und wie das auf die durchgeführten Maßnahmen entfallende Einsparpotential ermittelt wurde. Ferner ist darzutun, in welchem Umfang die Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung zur Kosteneinsparung beiträgt und nach welchen Kriterien das prognostizierte Einsparvolumen ermittelt wurde. Auf entsprechenden Einwand des Arbeitnehmers muss der Arbeitgeber erläutern, weshalb anderweitige Maßnahmen zur Reduzierung der Kosten nicht getroffen wurden und unternehmerische Entscheidungen, die auf den ersten Blick dem Ziel der Kostenreduzierung zuwiderlaufen, erklären (vgl. BAG, 09.12.2014 – 3 AZR 323/13).

3. Vorliegend ist es unabhängig von diesen vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Grundsätzen von entscheidender Bedeutung, dass die Betriebsparteien beim Zustandekommen der Pensionsordnung 2006 bereits im Vorgriff für Anpassungsfälle ein eigenständiges Regelungswerk vereinbart haben. Sie haben unter Nummer 22 der Pensionsordnung vereinbart, dass die Leistungen nach dieser Pensionsordnung ganz oder teilweise nicht oder nicht mehr gewährt werden können, wobei sie offengelassen haben, ob dies mit einer einseitigen empfangsbedürftigen Willenserklärung in Form einer Kündigung oder durch Verhandlungen zu erzielen ist, wenn „sich die wirtschaftliche Lage des Unternehmens nachhaltig so wesentlich verschlechtert hat, dass ihm eine Aufrechterhaltung der Leistungen nicht mehr zugemutet werden kann“.

a) An diesen in Nummer 22 der Pensionsordnung festgelegten Prüfungsmaßstab ist die Arbeitgeberin, die sich dieser Regelung vertraglich unterworfen hat, gebunden und insoweit unterliegt die Wirksamkeit ihrer (Teil)Kündigung einer Prüfung nach den hierin getroffenen Kriterien.

b) Die Teilkündigung hält den Prüfungskriterien der Nummer 22 der Pensionsordnung 2006 nicht stand, denn nach dem vorliegenden Sachverhalt ist das Tatbestandsmerkmal, dass die wirtschaftliche Lage des Unternehmens sich „nachhaltig wesentlich verschlechtert“ hat, nicht erfüllt. Für diese Feststellung ist der Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung maßgeblich und zu diesem Zeitpunkt muss auch die nachhaltige wesentliche Verschlechterung bereits feststehen, denn ansonsten würde die Formulierung „verschlechtert hat“ keinen Sinn machen. Dies bedeutet wiederum, dass für eine Prognose, dass eine nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens droht, kein Raum ist. Denn nach der klaren und unmissverständlichen Formulierung in Nummer 22 der Pensionsordnung 2006 geht es nicht um die Einschätzung für die Zukunft, sondern um eine bereits feststehende Gewissheit.

c) Die Wirksamkeit der streitgegenständlichen Teilkündigung der Pensionsordnung 2006 hängt davon ab, dass zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Teilkündigung, mithin am 27.10.2017 eine nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Arbeitgeberin bereits feststehen muss. Dies war aber bei dem vorliegenden Sachverhalt, jedenfalls zum Stichtag 27.10.2017, nicht mit der gebotenen hinreichenden Sicherheit

feststellbar.

aa) Zum Stichtag 27.10.2017 lag als verlässliche Grundlage für die wirtschaftliche Prüfung bzw. Lage der Arbeitgeberin der Jahresbericht für das Geschäftsjahr 2017 noch nicht vor, zumal in diesem Zusammenhang auch die wirtschaftlichen Auswirkungen des Ausscheiden von 78 Arbeitnehmern, wie im Interessenausgleich festgelegt, zu berücksichtigen war. In diesem Zusammenhang ist es auch nicht vollstellbar, dass mit der Beendigung der Arbeitsverhältnisse von ca. 25% der Belegschaft eine nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage miteinhergeht. Es spricht eher das Gegenteil dafür. Zumindest hätte jedenfalls anhand konkreter Zahlen belegt werden müssen, weshalb trotz des Ausscheidens von 25% der Belegschaft eine nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage der Arbeitgeberin feststeht.

bb) Gegen die von der Arbeitgeberin nicht nur darzulegende, sondern auch zu beweisende nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage spricht insbesondere auch der Jahresabschluss der Wirtschaftsprüfer für das Kalenderjahr 2017, denn hierin ist ausgewiesen, dass „das Geschäftsjahr 2017 sich insgesamt sehr positiv entwickelt und dass der Nettoumsatz über dem Vorjahresniveau lag und ein Allzeithoch darstellte sowie, dass ohne erneute Wirtschaftskrise verbunden mit einer weiteren deutlichen Marktabschwächung die Gesellschaft auf Grund der aggregierten Projekte weiter wachsen werde. Insbesondere weist der wirtschaftliche Jahresabschluss der prüfenden Wirtschaftsprüfungsgesellschaft auch aus, dass auf Basis einer weiteren Fokussierung der erzielten Produktivitätsfortschritte und geplanten Neuinvestitionen die Gesellschaft auch in Zukunft positive Ergebnisse ausweisen könne. Da weiter die Wirtschaftsprüfer darauf verwiesen, dass das Ergebnis vor Steuern und vor außergewöhnlichen Aufwendungen 942.000,00 € auswies und dass das Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2017 12,6 Millionen betrug, zeigt dies deutlich, dass jedenfalls zum Stichtag gerade nicht feststand, dass eine nachhaltige wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Situation der Beklagten vorliegt. Dies verdeutlicht weiter die Feststellung der Wirtschaftsprüfer zum Jahresabschluss 2017, wonach die Arbeitgeberin wieder eine ansteigende Kapitalquote hat.

cc) Zudem prognostizierte die Arbeitgeberin selbst für ihre wirtschaftliche Entwicklung

Einsparungen durch Reduzierung von Kosten gegenüber Lieferanten durch Neuverhandlung von Verträgen mit Lieferanten mit einer angestrebten Preisreduzierung von 5 % und rechnete an Kostenersparnissen für das Geschäftsjahr 2018 mit 1,25 Millionen Euro sowie mit weiteren Einsparungen durch die Reduzierung von Fixkosten bei der Nutzung von konzerneinheitlichen Services. Auch dies verdeutlicht, dass jedenfalls zum Stichtag der Teilkündigung der Pensionsordnung 2006 gerade nicht davon auszugehen ist und schon gar nicht feststeht, dass die wirtschaftliche Lage der Arbeitgeberin nachhaltig so wesentlich verschlechtert hat, dass ihr eine Aufrechterhaltung der Leistungen aus der Pensionsordnung nicht mehr zugemutet werden kann.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss kann die Beteiligte zu 2, die Arbeitgeberin, Rechtsbeschwerde einlegen.

Für den Beteiligten zu 1, den Betriebsrat, ist gegen diesen Beschluss kein Rechtsmittel gegeben.

Die Rechtsbeschwerde muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Beschlusses, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Beschlusses.

Die Rechtsbeschwerde muss beim

- 24 -

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Rechtsbeschwerdeschrift und die Rechtsbeschwerdebegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Die Rechtsbeschwerde kann auch in elektronischer Form eingelegt und begründet werden. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg entsprechend § 46c ArbGG übermittelt werden. Wegen näherer

Einzelheiten wird verwiesen auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) vom 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung.

Karrasch

Ammicht

Vogel