

**5 Sa 235/15**  
8 Ca 9846/14  
(ArbG München)

Verkündet am: 23.09.2015

Heger  
Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **URTEIL**

In dem Rechtsstreit

W.

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte

gegen

B.

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte

hat die 5. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. September 2015 durch den Vizepräsidenten des Landesarbeitsgerichts Dr. Wanhöfer und die ehrenamtlichen Richter Schaller und Brenninger

für Recht erkannt:

- 1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2015 - Az. 8 Ca 9846/14 - wird kostenpflichtig zurückgewiesen.**
  
- 2. Die Revision wird für den Kläger zugelassen.**

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger einen Anspruch darauf hat, dass die Beklagte ihm vertraglich ein bei der Beklagten sog. „Versorgungsrecht“ einräumt. Durch das „Versorgungsrecht“ hätte er Anspruch auf Altersversorgung, Sozialversicherungsfreiheit, Beihilfeberechtigung und besonderen Schutz vor einer Entlassung.

Der Kläger ist bei der Beklagten seit dem 01.01.2001 als außertariflicher Mitarbeiter zu einer monatlichen Bruttovergütung in Höhe von zuletzt 0,- € beschäftigt.

Bei der Beklagten, einer rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts, bestand ein beamtenähnliches Versorgungssystem, in das die Mitarbeiter nach 10-jährigem Bestand des Arbeitsverhältnisses aufgenommen wurden, soweit sie im Zeitraum von 1972 bis 31.12.2001 in das Unternehmen eingetreten waren. Diese Mitarbeiter hatten nach einer zehnjährigen Betriebszugehörigkeit Anspruch auf eine Versorgung nach Maßgabe der Richtlinien der Versorgungskasse B. GmbH. Die Richtlinien sahen Versorgungsleistungen nach den jeweils für bayerische Staatsbeamte geltenden Vorschriften vor. Nach einer 20-jährigen Betriebszugehörigkeit erhielten nahezu alle diese Mitarbeiter bei Vorliegen

weiterer Voraussetzungen (gute Leistungsbeurteilungen, positive Gesundheitsbeurteilungen) das „Versorgungsrecht“. Hierfür wurde mit den Mitarbeitern ein Versorgungsvertrag geschlossen, der an die Stelle der Versorgungskassenzusage trat. Neben der beamtenähnlichen Versorgung, die unverändert fortgeführt wurde, sah der Versorgungsvertrag insbesondere auch Ansprüche auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie Beihilfe nach beamtenähnlichen Grundsätzen vor. Auch der Kündigungsschutz wurde erweitert. Eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist nach dem „Versorgungsrecht“ grundsätzlich nur in Form der (einstweiligen) Versetzung in den Ruhestand vorgesehen; nur bei grob schuldhaftem Verhalten ist der Beklagten ein fristloses Kündigungsrecht eingeräumt. Die Erteilung des „Versorgungsrechts“ führt zur Versicherungsfreiheit in sämtlichen Zweigen der Sozialversicherung.

Nach diesen Grundsätzen wäre dem Kläger nach Erfüllung der Wartezeit mit dem 01.04.2016 unter der Voraussetzung, dass die weiteren Bedingungen (Beurteilung und Gesundheit) erfüllt sind, ein solcher Versorgungsvertrag angeboten worden.

Infolge der Finanzmarktkrise beschloss der Vorstand der Beklagten Anfang 2009 zunächst vorläufig und nach rechtlicher Beratung u. a. durch ein Rechtsgutachten der Kanzlei G. endgültig, das beamtenrechtliche Versorgungssystem umzustellen und namentlich künftig keine Zusagen auf das „Versorgungsrecht“ mehr zu machen. Stattdessen sollte die gesamte betriebliche Altersversorgung bei der Beklagten auf eine kapitalgedeckte Versorgungsordnung umgestellt werden. In einer Intranet-Veröffentlichung vom 05.06.2009 (Anl. B 10, Bl. 230 d. A.) teilte die Beklagte unter der Überschrift „Neugestaltung der betrieblichen Altersversorgung“ mit, dass dem Verwaltungsrat ein Vorschlag zur Neugestaltung der betrieblichen Altersversorgung unterbreitet werde. In einem weiteren Anschreiben vom 16.09.2009 an die Mitarbeiter (Anl. B 12a, Bl. 239 f. d. A.) wurde ebenfalls unter der Überschrift „Neuregelung der betrieblichen Altersversorgung (bAV)“ dargestellt, dass die Erteilung der Direktzusagen auf beamtenähnliche Versorgung („Versorgungsrecht“) eingestellt werde. Auszugsweise wurde in dem Schreiben ausgeführt:

„...“

*Dies bedeutet:*

### **I. Versorgungsrecht**

*Klarstellend wird nochmals darauf hingewiesen, dass die Erteilung von Direktzusagen auf beamtenähnliche Versorgung (Versorgungsrecht) endgültig eingestellt wurde. In der Vergangenheit bereits erteilte Versorgungszusagen bleiben jedoch unangetastet.*

### **II. Versorgungskasse B. GmbH**

*Die Richtlinien der Versorgungskasse werden mit Wirkung ab dem 1.1.2010 dahingehend geändert, dass nur die bis zum 31.12.2009 erworbenen Ansprüche oder Anwartschaften bestehen bleiben. Grundlage sind die Regelungen für die unverfallbare Anwartschaft (UVA) gemäß Betriebsrentengesetz (BetrAVG) ...*

...

### **IV. Versorgungsordnung 2010**

*Ab dem 1.1.2010 wird es in der B. eine beitragsorientierte Versorgung über einen externen Träger (voraussichtlich den in der Banken- und Finanzwelt weithin bekannten BVV) geben. Dazu wird eine neue Versorgungsordnung 2010 (VO2010) erarbeitet ...“*

Am 20.11.2009 wurden die Mitarbeiter durch eine Intranet-Mitteilung darüber informiert, dass am 18.11.2009 die „abschließende Sitzung der Einigungsstelle“ stattgefunden habe und eine Dienstvereinbarung über die Umstellung der betrieblichen Altersversorgung zustande gekommen sei.

Die im Intranet veröffentlichte Dienstvereinbarung mit dem Titel „Vereinbarung zur Umstellung der betrieblichen Altersversorgung“ enthält auszugsweise folgende Regelungen (Anl. B 12, Bl. 232 ff. d. A.):

#### *„Präambel*

*Die B. ist der Auffassung, dass aufgrund der nach ihrer Einschätzung schwierigen wirtschaftlichen Lage eine Weiterführung der betrieblichen Altersversorgung in der bisherigen Form und dem bisherigen finanziellen Aufwand nicht mehr tragbar ist. Aus diesem Grund haben Vorstand und Verwaltungsrat der B. entschieden, die Systeme der betrieblichen Altersversorgung grundlegend umzustellen.*

*Diese Entscheidung umfasst auch, dass keine individuellen Versorgungszusagen mehr erteilt werden und in der Vergangenheit erteilte Versorgungszusagen unberührt bleiben.*

*In Konsequenz dessen werden die Richtlinien der Versorgungskasse von der B. mit Ablauf des 31.12.2009 mit Wirkung für die Zukunft widerrufen.*

*Der Gesamtpersonalrat trägt diese Entscheidung nicht mit. Vor dem Hintergrund, dass nach Auffassung der Einigungsstelle hinsichtlich dieser Entscheidung Mitbestimmungsrechte des Personalrats nicht bestehen, werden in der vorliegenden Dienstvereinbarung ausschließlich die Grundsätze der Verteilung des für ein ablaufendes System der betrieblichen Altersversorgung zur Verfügung gestellten Budgets geregelt.“*

Weiter heißt es unter Ziff. II. 1.:

*„... Die B. wird mit dem BVV einen Beitrittsvertrag abschließen und diejenigen Beschäftigten, die ihrer Anmeldung zustimmen und die Versicherungsbedingungen anerkennen, beim BVV anmelden und während der Dauer des Arbeitsverhältnisses mit der B. versichert halten.“*

Unter Ziff. III. „Anwartschaften gegenüber der Versorgungskasse“ heißt es:

„1. ...

2. *Beschäftigte, die der Überführung ihrer Versorgungsanwartschaft durch schriftliche Erklärung gegenüber der Bank innerhalb der von der B. gesetzten Frist, die mindestens 4 Wochen betragen soll, zustimmen, erhalten eine freiwillige Wechselprämie in Höhe von 25 % der angebotenen Einmalzahlung nach Nr. 1 a) bis f). Hierfür stehen 67,32 Mio. € zur Verfügung.*

*Die Beschäftigten können wählen, ob dieser Betrag steuerpflichtig an sie ausbezahlt oder ob er der Einmalzahlung nach Nr. 1 zugerechnet werden soll.*

3. ...

4. *Beschäftigte, die entgegen Nr. 1 bis 3 der Überführung ihrer Versorgungsanwartschaften nicht innerhalb der von der B. gesetzten Frist, spätestens jedoch bis zum 31.12.2014, zustimmen, erhalten ab dem Zeitpunkt der späteren Zustimmung die Beitragsleistungen des Arbeitgebers zur VO2010 auf der Grundlage von Nr. II. 2. b) ...“*

Ferner war ein „Fahrplan zum weiteren Ablauf“ veröffentlicht.

Mit Intranetmeldung vom 24.11.2009 wiederholte die Beklagte, dass angesichts der schwierigen wirtschaftlichen Lage eine Weiterführung der betrieblichen Altersversorgung in der bisherigen Form nicht mehr tragbar sei und aus diesem Grunde die Systeme der betrieblichen Altersversorgung grundlegend umgestellt würden. Bereits am 22.07.2009 sei mitgeteilt worden, dass „die Erteilung von Direktzusagen auf beamtenähnliche Versor-

gung endgültig eingestellt ist“ und die betriebliche Altersversorgung für die betroffenen Beschäftigten auf ein marktübliches, beitragsorientiertes System umgestellt werde. Für die Zukunft gelte endgültig, dass die Richtlinien der Versorgungskasse B. GmbH mit Wirkung für die Zukunft ab dem 01.01.2010 widerrufen werden.

In einem Anschreiben vom 01.12.2009 wurden die Mitarbeiter von der Beklagten unter der Überschrift „Neugestaltung der betrieblichen Altersversorgung (bAV)“ (Anl. B 14, Bl. 243 d. A.) darauf hingewiesen, dass zu diesem Thema eine neue Intranetseite des Bereichs Personal eingerichtet worden sei, auf der ab sofort wichtige Dokumente sowie die Dienstvereinbarung hierzu zu finden seien. Bereits gestellte und beantwortete Fragen von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern konnten im sog. FAQ-Bereich eingesehen werden.

Auf der am 02.12.2009 stattfindenden Personalversammlung, deren Reden und Materialien ebenfalls auf der Intranetseite zur Neugestaltung der betrieblichen Altersversorgung veröffentlicht wurden, wurde den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern die Umstellung der betrieblichen Altersversorgung vorgestellt. Dabei wurde vom Gesamtpersonalratsvorsitzenden die Wechselprämie neben der Komponente, den Übergang für die Betroffenen etwas komfortabler zu machen, „auch (als) ein Vertrag über einen Verzicht auf eine Klage vor dem Arbeitsgericht gegen eine Zahlung eines gewissen Geldbetrages“ beschrieben.

Unter der Überschrift „Betriebliche Altersversorgung - Mitarbeiterklagen erfolgreich“ informierte der Personalrat am 13.01.2010 (Anl. B 23, Bl. 287 d. A.) die Mitarbeiter, dass zwei Mitarbeitern der Beklagten vom Arbeitsgericht München auf ihre Klagen hin ein Anspruch auf Direktzusage der beamtenähnlichen Versorgung zuerkannt worden sei. Ebenfalls unter der Überschrift „Ergänzende Information zur Entscheidung des Arbeitsgerichts München zur betrieblichen Altersversorgung“ (Anl. B 24, Bl. 288 d. A.) informierte die Beklagte am 14.01.2010 darüber, dass es trotz dieser Entscheidung des Arbeitsgerichts „keine Änderungen beim geplanten Vorgehen zur Einführung der neuen betrieblichen Altersversorgung“ gebe. Wörtlich wurde ausgeführt: „Dies bedeutet, dass die Bank bei ihrer Entscheidung bleibt, keine Versorgungszusagen zu erteilen ...“

Die Beklagte lud ihre Mitarbeiter zu Informationsveranstaltungen am 25.01.2010 ein. Für verhinderte Mitarbeiter gab es mehrere weitere Termine. Bei der dort verwendeten Prä-

sensation wird unter der Überschrift „Betriebliche Altersversorgung“ das „Versorgungsrecht“ als ein Baustein des Altsystems genannt (Anl. B 21, Bl. 274 ff. d. A., Folie 14).

Mit Schreiben vom 04.02.2010, das auch im Intranet veröffentlicht wurde, informierte der Personalrat die Mitarbeiter über die Umstellung der betrieblichen Altersversorgung (auszugsweise) wie folgt (Anl. B 22, Bl. 284 ff. d. A.):

„...“

*Die endgültige Entscheidung, ob Sie wechseln oder das Versorgungsrecht einklagen, kann Ihnen kein Personalrat abnehmen.*

...

*Einige Leistungen und Vorteile (insbesondere die Beihilfe) sind im neuen System nicht berücksichtigt und fallen damit ersatzlos weg. Hier geht es je nach Dauer der Betriebszugehörigkeit um Leistungen mit erheblichem Gegenwert ...*

*Aus Sicht des Personalrats gibt es in der Konsequenz mehrere Ergebnisse aus Ihrer Entscheidung:*

1. *Klage auf Abschluss des Versorgungsvertrages und MA bleibt bis ins Rentenalter in der B.*

*⇒ Klage ist bis zur letzten Instanz erfolgreich ⇒ Die Bank muss den Versorgungsvertrag mit dem Mitarbeiter abschließen ⇒ MA bleibt bis zum Pensionsalter in der Bank verbunden mit den aktuellen Standards des „Versorgers“.*

*Vorteile:*

- *Nettovorteil auf Grund Wegfalls der Sozialversicherungspflicht (ohne Gewähr - gesetzliche Grundlage kann sich ändern)*
- *Erweiterter Kündigungsschutz aufgrund beamtenähnlichen Status*
- *Verlängerte Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sowie Beihilfeberechtigung*
- *Automatischer Hinterbliebenenschutz ohne Reduzierung der persönlichen zu erwartenden beamtenähnlichen Altersversorgung im Vergleich zur neuen betrieblichen Altersvorsorge*

2. *Klage auf Abschluss des Versorgungsvertrages, aber MA verlässt später doch die Bank*

*⇒ Klage ist bis zur letzten Instanz erfolgreich ⇒ Die Bank muss den Versorgungsvertrag abschließen ⇒ MA verlässt nach einiger Zeit die Bank auf eigenen Wunsch ⇒ MA bleibt auf den erworbenen UVA's stehen.*

*Vorteile bis zum freiwilligen Ausscheiden:*

- *Nettovorteil auf Grund Wegfalls der Sozialversicherungspflicht (ohne Gewähr - gesetzliche Grundlage kann sich ändern)*
- *Erweiterter Kündigungsschutz aufgrund beamtenähnlichen Status*

- Verlängerte Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sowie Beihilfeberechtigung
- Hinterbliebenenabsicherung (bereits vor Renteneintritt)

Nachteile:

- Je nach Ausscheidezeitpunkt hat MA unwesentlich mehr UVA's als heute erworben und hat keinen Einmalbetrag sowie keine Wechselprämie erhalten.

3. Klage auf Abschluss des Versorgungsvertrages, aber Klage ist nicht erfolgreich

Mitarbeiter, die das Angebot (noch) nicht unterschreiben wollen, haben bis Ende 2014 Zeit, das Angebot noch zu unterschreiben.

Der Mitarbeiter hat dann allerdings aus Sicht der Bank keinen Anspruch auf die sog. „Wechselprämie“ (wenngleich unseres Wissens die Anwälte der klagenden Mitarbeiter der Ansicht sind, auch diese könne man dann ggfs. einklagen) und muss eine Beitragslücke im Future-Service (BVV-Beiträge) in Kauf nehmen.

Nach 2014 kann das Angebot, jedenfalls nach Ansicht der Bank, nicht mehr angenommen werden und der Mitarbeiter bleibt bei der unverfallbaren Anwartschaft vom 31.12.2009 stehen.

4. MA nimmt VO 2010 an

Vorteile:

- MA erhält Einmalbetrag und Wechselprämie
- Ab 01.04.2010 werden Beiträge zum BVV durch die Bank entrichtet
- MA ist flexibler in der Planung der beruflichen Zukunft
- Andere Arbeitgeber der Branche zahlen in der Regel auch zum BVV ein, so dass der bestehende Vertrag fortgeführt werden kann

Nachteile:

- Keine Direktzusage mit den bekannten Vorteilen wie z. B.:
  - Nettovorteil Sozialversicherungspflicht (ohne Gewähr - gesetzliche Grundlage kann sich ändern)
  - Besonderer Kündigungsschutz
  - Verlängerte Lohnfortzahlung
  - Hinterbliebenenschutz
- Bei einem Wechsel des Arbeitgebers vor dem 31.03.2013 ist eine anteilige Rückzahlung des Einmalbetrages fällig.

Bitte beachten Sie:

Nach dem Willen der Bank ist ein Wechsel nach dem 31.12.2014 in das neue Altersvorsorgesystem nicht mehr möglich.

...“

Mit Schreiben vom 05.02.2010 (Anl. K 6, Bl. 61 ff. d. A.) erhielt der Kläger wie die anderen ca. 2.150 von der Umstellung der betrieblichen Altersversorgung betroffenen Mitarbeiter

ein persönliches Schreiben betreffend die „Neustrukturierung der betrieblichen Altersversorgung; Angebot zur Überprüfung Ihrer Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung“ mit mehreren Anlagen. Dort heißt es auszugsweise:

*„... wie Ihnen bereits bekannt ist, wurden die bisherigen Richtlinien der Versorgungskasse BayernLB GmbH mit Wirkung zum 31.12.2009 für die Zukunft widerrufen. Damit sind die bestehenden Versorgungsanwartschaften gemäß § 2 Abs. 1 BetrAVG auf den zum 31.12.2009 erreichten Stand eingefroren ...“*

Weiter heißt es unter Ziff. 3:

*„Wenn Sie sich gegen eine Überführung Ihrer Anwartschaft in die VO2010 entscheiden, beachten Sie bitte Folgendes:*

- Es bleibt lediglich Ihre bis zum 31.12.2009 erworbene unverfallbare Anwartschaft (UVA) im Sinne des BetrAVG bestehen.*
- Ein Anspruch auf die Wechselprämie besteht nicht.*
- Es erfolgen für künftige Dienstzeiten ab dem 01.01.2010 keine bankfinanzierten Leistungen der betrieblichen Altersversorgung: D. h. konkret, dass für Sie keine Beiträge an die Unterstützungskasse des BVV entrichtet werden.*

*Eine Zustimmung ist nach Ablauf der regulären Angebotsfrist (12.03.2010) weiterhin bis zum 31.12.2014 möglich. Bitte beachten Sie aber die damit verbundenen Nachteile:*

- Die Wechselprämie wird nicht mehr gewährt.*
- Past Service: Die Einbringung des Ablösebetrages in den neuen Versorgungsplan und somit auch die Verzinsung erfolgen erst zum ersten Tag des Quartals nach Eingang der Zustimmungserklärung. Wenn die Zustimmungserklärung weniger als 14 Tage vor Quartalsende eingeht, erfolgt die Umsetzung zum ersten Tag des übernächsten Quartals.*
- Future Service: Bankfinanzierte Beitragsleistungen und die Anmeldung bei der Unterstützungskasse des BVV erfolgen in dem Monat, der dem Monat des Eingangs der Zustimmungserklärung folgt.*

*...*

*Wenn Sie Fragen haben, schreiben Sie bitte eine E-Mail an den Postkorb bav-2010@b.de. Bitte geben Sie Ihre Personalnummer und ggf. Ihre Telefonnummer an. Wir werden uns mit Ihnen in Verbindung setzen.“*

Als Anlage 3a war das „Angebot zur Überführung Ihrer betrieblichen Altersversorgung und zur Teilnahme an der VO2010“ („Zustimmung“) beigefügt (Anl. K 7, Bl. 76 d. A.). Diese Anlage bestand optisch aus zwei Teilen: zum einen einer Empfangsbestätigung über die

erhaltenen Dokumente mit Unterschriftszeile auf der ersten Seitenhälfte und im zweiten Teil unter der Überschrift „Zustimmung zur Überführung“ folgende Erklärung:

*„Ich habe vom Inhalt der mir zugegangenen schriftlichen Information zur Überführung meiner bisher erworbenen Anwartschaft in die VO2010 Kenntnis genommen und nehme das Angebot zur Überführung dieser Anwartschaft in eine rückgedeckte, insolvenzgesicherte Kapitalzusage im Durchführungsweg der Unterstützungskasse an. Die Wechselprämie wird brutto zur Erhöhung der Leistungen aus dem Versorgungsplan verwendet.*

*Ich bin mit der Einstellung der Erteilung von Direktzusagen auf beamtenähnliche Versorgung (Versorgungsrecht) einverstanden.*

*Ich nehme mit Wirkung ab 01.04.2010 am beitragsorientierten System der Versorgungsordnung 2010 teil.“*

Außerdem gab es die Möglichkeit anzukreuzen, ob eine „Netto-Auszahlung der Wechselprämie“ gewünscht wird, sowie eine Unterschriftszeile.

Die Mitarbeiter hatten in den Wochen vom 08. - 12.02., 22. - 26.02. und 01. - 05.03.2010 die Möglichkeit, mit Beratern vom BVV einen Termin zu vereinbaren, um sich hinsichtlich des Future Service beraten zu lassen. Zudem gab es eine telefonische Hotline des BVV.

Der Kläger nahm das Angebot der Beklagten vom 05.02.2010 mit Erklärung vom 10.03.2010 an. Dabei kreuzte er die Variante „Netto-Auszahlung der Wechselprämie“ an und erhielt eine solche in Höhe von 39.354,81 € ausgezahlt.

Zahlreiche andere Mitarbeiter nahmen das Angebot nicht an. Über 300 Mitarbeiter der Beklagten klagten auf Gewährung des „Versorgungsrechts“. In neun ausgewählten Fällen gab das Bundesarbeitsgericht mit Urteilen vom 15.05.2012 (u. a. 3 AZR 610/11, NZA 2012, S. 1279) den Klagen auf Verurteilung der Beklagten, ein Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach beamtenrechtlichen Grundsätzen zu unterbreiten, statt. Nach den Entscheidungsgründen bestehe bei der Beklagten eine betriebliche Übung auf Erteilung der Versorgungszusage nach beamtenähnlichen Grundsätzen zugunsten von Mitarbeitern, die mindestens 20 Jahre im Bankgewerbe beschäftigt seien, davon mindestens zehn Jahre bei der Beklagten, eine „gute Beurteilung“ durch ihre Vorgesetzten erhalten hätten und in einer „gesundheitlichen Verfassung seien, die eine vorzeitige Zurruehsatzung nicht erwarten lasse“ (BAG v. 15.05.2012, aaO, Rn. 64). Die Entscheidung ein-

schließlich der vorstehend genannten Voraussetzungen für die Erteilung des „Versorgungsrechts“ wurde durch Pressemitteilung des Bundesarbeitsgerichts Nr. 34/12 am 15.05.2012 bekanntgegeben. Die Beklagte sagte daraufhin zu, die anderen Mitarbeiter, die geklagt hatten und die Voraussetzungen erfüllten, entsprechend zu behandeln.

Mit Schreiben vom 08.05.2013 focht der Kläger seine Zustimmung zur Überleitungsvereinbarung an und macht deren Unwirksamkeit geltend. Die Beklagte geht von einer wirksamen Ablösung des „Versorgungsrechts“ aus.

Der Kläger hat ausgeführt, die Beklagte habe ihn durch den gesamten Vorgang, insbesondere aber durch Inhalt und Form des Wechselangebots, in mehrfacher Hinsicht getäuscht. Sie habe suggeriert, dass sie einseitig das „Versorgungsrecht“ habe ändern können. Außerdem habe sie den Eindruck verbreitet, dass nur der Anspruch auf die Wechselprämie verloren gehe, wenn nicht rechtzeitig zugestimmt werde. Zur Versorgungshöhe sei der falsche Eindruck erweckt worden, sie bleibe gleich. Vor allem aber fehle jeder Hinweis auf den Wegfall der Vorteile der direkten Versorgungszusage; vielmehr habe man annehmen können, es sei nur das Versorgungssystem über die Versorgungskasse von der Überleitung betroffen. Auf den Informationsseiten im Zusammenhang mit der Überleitungsvereinbarung sei die Direktzusage gar nicht Gegenstand gewesen, insbesondere sei weder auf ihre Rechtsgrundlagen in der Personalvereinbarung von 1972 Bezug genommen worden noch ein Hinweis enthalten gewesen, dass - was der Beklagten bewusst gewesen sei - ein Anspruch auf die Zusage aus betrieblicher Übung bestehe. Unabhängig von der Aufhebung sei die Vereinbarung als Allgemeine Geschäftsbedingung unwirksam. Zum einen sei sie überraschend, weil im Zusammenhang mit der Überleitung bestehender Anwartschaften nicht mit dem Verzicht auf die Direktzusage zu rechnen gewesen und diese drucktechnisch unauffällig untergebracht worden sei. Zum anderen sei die Klausel intransparent, weil die Beklagte einerseits mit der Aussage, die bisherigen Anwartschaften seien eingefroren, eine einseitige Veränderung in Anspruch nehme, andererseits aber um Zustimmung zur Überleitung ersuche. Unabhängig von der Wirksamkeit der Vereinbarung hafte die Beklagte jedenfalls nach den Grundsätzen „culpa in contrahendo“ bzw. nach § 280 Abs. 1 BGB (zum erstinstanzlichen Vorbringen des Klägers im Einzelnen wird auf seine Schriftsätze vom 25.08.2014, Bl. 1 ff. d. A., 08.09.2014, Bl. 125 ff. d. A., und 28.11.2014, Bl. 334 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Der Kläger hat beantragt:

*Es wird festgestellt, dass die Änderung des Arbeitsvertrages des Klägers durch die Zustimmungserklärung vom 10.03.2010 und durch das Angebot der Beklagten auf Umstellung der betrieblichen Altersversorgung vom 05.02.2010 unwirksam ist.*

Die Beklagte hat beantragt,

*die Klage abzuweisen*

und hilfsweise für den Fall einer Verurteilung nach Antrag des Klägers:

*Der Kläger wird verurteilt, an die Beklagte 39.354,81 € nebst Zinsen daraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Zustellung der Hilfswiderklage zu zahlen.*

Der Kläger hat beantragt,

*die Hilfswiderklage abzuweisen,*

hinsichtlich derer er sich auf Verjährung beruft.

Die Beklagte hat ausgeführt, die Einstellung des beamtenähnlichen Versorgungssystems, die hiergegen gerichteten Klagen zahlreicher Mitarbeiter sowie die beabsichtigte Ablösung des Versorgungssystems sei lange Zeit „das“ beherrschende Thema bei der Beklagten gewesen, dem sich kein Mitarbeiter habe entziehen können. Sie und auch der Gesamtpersonalrat hätten die betroffenen Mitarbeiter insbesondere durch zahlreiche Schreiben, Intranetmitteilungen und Personalversammlungen über den aktuellen Stand der Entwicklungen stets auf dem Laufenden gehalten. Sie habe den Kläger nicht arglistig getäuscht, denn man habe die rechtlichen Möglichkeiten einer Einstellung der beamtenähnlichen Versorgung prüfen lassen und sei auf dieser Grundlage zu dem Ergebnis gekommen, dass die Einstellung rechtlich zulässig gewesen sei. Der Kläger habe sich bei Unterzeich-

nung nicht im Irrtum befunden, denn die endgültige Aufgabe einer (möglichen) Anwartschaft auf Erteilung des „Versorgungsrechts“ sei geradezu der Dreh- und Angelpunkt der Umstellung auf die Versorgungsordnung 2010 gewesen. Mit dem Angebot der Zahlung einer Wechselprämie habe man sich Rechtssicherheit verschaffen wollen. Die vom Kläger unterzeichnete Vereinbarung habe daher Vergleichscharakter. Die Umstellungsvereinbarung halte auch einer AGB-Kontrolle stand. Das Einverständnis mit der Einstellung der Erteilung eines „Versorgungsrechts“ stelle weder eine überraschende Klausel dar noch liege hierin eine unangemessene Benachteiligung i. S. d. § 307 Abs. 1 BGB. Hilfsweise werde ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht. Außerdem könne der Kläger unter der Prämisse, dass die Umstellungsvereinbarung unwirksam sei, allenfalls die Erteilung des „Versorgungsrechts“ Zug-um-Zug gegen Rückabwicklung der im Zuge der Umstellung erworbenen Versorgungsansprüche verlangen (zum erstinstanzlichen Vorbringen der Beklagten im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 29.09.2014, Bl. 128 ff. d. A., und 25.02.2015, Bl. 373 ff. d. A. und Bl. 379 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Mit Urteil vom 02.03.2015 wies das Arbeitsgericht die Klage ab. Eine arglistige Täuschung des Klägers liege nicht vor, denn es fehle an einer Täuschungshandlung ebenso wie an einem rechtserheblichen Irrtum. Die Beklagte habe nicht vorgegeben, einseitig eine neue Regelung herbeiführen zu können, sondern mit ihrem Angebot um eine Zustimmung geworben. Jedenfalls fehle es aber im Hinblick auf das Gutachten der Kanzlei G. an einer Arglist. Im Wechselangebot sei klar ausgeführt gewesen, dass die bisherigen Anwartschaften in einem Ablösebetrag zusammengefasst seien. Eine weitere Dynamisierung habe man ersichtlich nicht vorgesehen. Eine Pflicht der Beklagten, mehr als die bereitgestellten Informationen zu geben, könne angesichts der dem Kläger vorgelegten Berechnung der Überleitung nicht gefordert werden. Soweit dieser moniere, im Angebot sei nicht der Wegfall der Vorteile der Direktzusage genannt gewesen, fehle eine Angabe dazu, dass er hierüber im Irrtum gewesen sei. Was die Rechtsgrundlage der Direktzusage angehe, habe der Kläger aus den laufenden Prozessen wie aus den Äußerungen der Personalvertretung wissen müssen, dass darüber unterschiedliche Rechtsauffassungen bestanden hätten. Im Übrigen sei die Beklagte nicht gehalten gewesen, Rechtsgrundlagen möglicher Ansprüche auf die Direktzusage zu benennen. Ein Anfechtungsgrund wegen eines Irrtums sei ebenso wenig gegeben, denn der geltend gemachte Irrtum betreffe letztlich seine Willensbildung und sei ein unbeachtlicher Motivirrtum. Ein Schadensersatzan-

spruch auf Rückgängigmachung sei nicht gegeben, denn die Beklagte habe keine Belehrungspflicht vernachlässigt. Sie habe den Kläger ohne fehlerhafte Angaben über alle erheblichen Gesichtspunkte der neuen Versorgungsregelung aufgeklärt und namentlich auch den Ablösebetrag und die Wechselprämie dargestellt. Angesichts der vielfachen Informationen in der dem Angebot vorangehenden Zeit habe die Beklagte davon ausgehen können, dass der Kläger ausreichend informiert sei. Die Vereinbarung über den Ausschluss eines Anspruchs auf Direktzusage sei schließlich auch nicht als unzulässige Allgemeine Geschäftsbedingung unwirksam. Dass der Kläger mit der Vereinbarung sein Einverständnis zur Einstellung der Direktzusage erklärt habe, sei weder überraschend noch intransparent, zumal die Vereinbarung im Zusammenhang mit einem langen durch Intranetmeldungen der Unternehmensleitung sowie der Personalvertretung begleiteten Prozess gestanden sei. Die Absprache sei auch nicht unter dem Gesichtspunkt der unangemessenen Benachteiligung i. S. d. § 307 Abs. 1 BGB zu kontrollieren, denn die Überleitungsvereinbarung beziehe sich auf die „essentialia“, indem sie ein neues Versorgungssystem zwischen den Parteien konstituiere (zur Begründung des Arbeitsgerichts im Einzelnen wird auf das Urteil vom 02.03.2015, Bl. 466 ff. d. A., Bezug genommen).

In seiner Berufungsbegründung hält der Kläger daran fest, dass er von der Beklagten arglistig getäuscht worden sei. Die Beklagte habe durch das „Einfrieren“ der Versorgungszusage suggeriert, sie könne diese einseitig ändern. Sie habe in dem Umstellungsangebot nicht damit geworben, dass eine Zustimmung erforderlich sei. Vielmehr beinhalte das Umstellungsangebot den Bereich Versorgungsvertrag überhaupt nicht. Ihm seien deshalb die Rechtsfolgen der Erklärung, nämlich ein individualvertraglicher Verzicht auf das „Versorgungsrecht“, nicht bewusst gewesen. Das Ergebnis, dass er auf die Erteilung des „Versorgungsrechts“ nicht verzichtet habe, sondern sich sein Einverständnis nur auf die betriebliche Altersversorgung im Rahmen der Unterstützungskasse bezogen habe, ergebe sich allerdings bereits aus einer Auslegung der Vertragserklärung. Ein Anspruch auf Schadensersatz in Form der Naturalrestitution durch Rückgängigmachung der belastenden Regelung ergebe sich aufgrund der vorsätzlichen bzw. zumindest fahrlässigen Täuschung durch die Beklagte sowie aufgrund der Verletzung einer arbeitsvertraglichen Nebenpflicht. Die Beklagte habe noch in dem Umstellungsangebot mitgeteilt, dass eine Einstellung der Erteilung von Versorgungsverträgen bereits erfolgt sei. Sie habe ihrer Aufklärungspflicht auch nicht dadurch nachkommen können, dass die Mitarbeiter durch den

Personalrat informiert worden seien. Er habe aufgrund falscher Informationen einen für ihn klar nachteiligen Vertrag abgeschlossen. Schließlich halte die Umstellungsvereinbarung einer AGB-Kontrolle nicht stand, da es sich um eine überraschende Klausel, um eine unangemessene Benachteiligung und um einen Verstoß gegen das Transparenzgebot handle. Die Klausel, wonach er mit der Einstellung der Erteilung von Direktzusagen auf beamtenähnliche Versorgung einverstanden sei, sei für ihn objektiv ungewöhnlich und somit überraschend; er habe in subjektiver Hinsicht nicht mit ihr rechnen müssen. Die Intransparenz ergebe sich bereits daraus, dass das Angebot lediglich ein Angebot auf Überführung der Anwartschaften auf betriebliche Altersversorgung betreffe. Da die Klausel zur Direktzusage keine Hauptleistungspflicht darstelle, unterliege sie einer Inhaltskontrolle (zum Vorbringen des Klägers im Berufungsverfahren im Einzelnen wird auf seine Schriftsätze vom 11.05.2015, Bl. 545 ff. d. A., und 10.09.2015, Bl. 725 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Der Kläger beantragt:

1. *Das Endurteil des Arbeitsgerichts München vom 02.03.2015 - Az. 8 Ca 9846/14 - wird abgeändert.*
2. *Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger mit Wirkung zum 01.04.2016 in Ergänzung zu dem bestehenden Arbeitsvertrag eine Versorgungszusage als Vertragsänderung gemäß dem als Anlage K 18 beiliegenden Muster - individualisiert auf den Kläger - anzubieten, sofern er zum vorgenannten Zeitpunkt eine gute Beurteilung erhalten hat und in einer gesundheitlichen Verfassung ist, die eine vorzeitige Zuruhesetzung nicht erwarten lässt.*

Hilfsweise:

*Es wird festgestellt, dass der Kläger aufgrund betrieblicher Übung folgende Rechte hat:*

1. Kündigungsschutz

*Die Beklagte kann den Arbeitsvertrag mit der Folge der Vertragsbeendigung oder Ruhestandsversetzung nur aus folgenden Gründen und nur unter Beachtung folgender Regelungen kündigen:*

a) *Kündigung aus wichtigem Grund:*

aa) *Wenn der wichtige Grund in einem grob schuldhaften Verhalten des Klägers liegt, kann die Beklagte den Arbeitsvertrag frist- und entschädigungslos kündigen.*

bb) *Wenn der wichtige Grund nicht in einem grob schuldhaften Verhalten des Klägers liegt, kann die Beklagte den Kläger durch Kündigung mit 6monatiger Frist zum Monatsende in den Ruhestand versetzen.*

b) *Kündigung wegen organisatorischer Veränderungen:*

*Bei einer Eingliederung der Beklagten in eine andere juristische Person, bei Zusammenschluss der Beklagten mit einer anderen juristischen Person oder bei einer anderen wesentlichen organisatorischen Veränderung der Beklagten kann die Beklagte den Kläger durch Kündigung mit 6monatiger Frist zum Monatsende nach ihrem Ermessen entweder in den Ruhestand oder bis zu seiner Wiederverwendung in einer gleich zu bewertenden, unter Umständen auch auswärtigen Stelle der Beklagten bzw. ihrer Rechtsnachfolgerin, in den einstweiligen Ruhestand versetzen.*

c) *Wegen Dienstunfähigkeit:*

*Die Beklagte kann den Kläger durch Kündigung mit 3monatiger Frist zum Quartalschluss in den Ruhestand versetzen, wenn er infolge eines Gebrechen oder einer Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zur Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten dauernd unfähig ist. Die Regelung des Art. 65 Abs. 2 und Abs. 4 BayBG sowie des § 29 BeamtStG gelten entsprechend.*

2. Anspruch auf Beihilfe und Entgeltfortzahlung

*Bei Krankheit hat der Kläger Anspruch auf Fortzahlung der Bezüge und auf Beihilfe oder Unfallfürsorge in entsprechender Anwendung der jeweils für die bayerischen Staatsbeamten geltenden Regelungen.*

Die Beklagte beantragt,

*die Berufung zurückzuweisen*

und verteidigt das Urteil des Arbeitsgerichts. Der insoweit darlegungs- und beweisbelastete Kläger habe schon nicht schlüssig und substantiiert dargelegt, dass er sich zum Zeitpunkt der Annahme des Umstellungsangebots in einem Irrtum befunden habe. Jedenfalls fehle es an der Arglist, denn sie sei nach rechtlicher Beratung davon ausgegangen, dass die einseitige Einstellung des beamtenähnlichen Versorgungssystems rechtlich möglich sei. Mit seinem neuen Vortrag, das Umstellungsangebot könne bereits nicht dahingehend ausgelegt werden, dass damit auch der Anspruch auf Erteilung des „Versorgungsrechts“ entfalle, setze sich der Kläger in Widerspruch zu seinem übrigen Vortrag. Außerdem werde ein unzutreffender Auslegungsmaßstab zugrunde gelegt, weil außerhalb des Angebots und des Begleitschreibens liegende Umstände völlig ausgeklammert würden. Es komme zudem bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht auf das subjektive Verständnis des konkreten Vertragspartners an. Eine isolierte Ablösung der Versorgungskassenzusage würde zudem dem in der Wechselprämie zum Ausdruck kommenden Vergleichscharakter der Umstellungsvereinbarung zuwiderlaufen. Schließlich handle es sich weder um eine überraschende Klausel noch liege eine unangemessene Benachteiligung vor oder sei ein Verstoß gegen das Transparenzgebot ersichtlich (zum Vorbringen der Beklagten im Berufungsverfahren im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 16.06.2015, Bl. 573 ff. d. A., und 14.09.2015, Bl. 794 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

### **Entscheidungsgründe:**

Die Berufung des Klägers ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg. Die Klage ist bereits unzulässig.

- 18 -

I.

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 64 Abs. 1 und 2 lit. b), 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG i. V. m. §§ 519, 520 ZPO.

1. Insbesondere genügt die Begründung der Berufung mit Schriftsatz vom 11.05.2015 den gesetzlichen Erfordernissen.

a) Eine Berufung kann nach § 513 Abs. 1 ZPO nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung (§ 546 ZPO) beruht oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen. Damit korrespondiert der notwendige Inhalt einer Berufungsbegründung. Nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 ZPO muss die Berufungsbegründung die Erklärung enthalten, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen des Urteils beantragt werden. Nach § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO müssen die Umstände bezeichnet werden, aus denen sich die Rechtsverletzung und deren Erheblichkeit für die angefochtene Entscheidung ergibt. § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 ZPO verlangt die Bezeichnung konkreter Anhaltspunkte, die Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Tatsachenfeststellungen in dem angefochtenen Urteil begründen und deshalb eine neue Feststellung gebieten. Diese Vorschriften sind nach § 64 Abs. 6 Satz 1 ArbGG auch im arbeitsgerichtlichen Verfahren anzuwenden (BAG v. 10.02.2005 - 6 AZR 183/04, NZA 2005, S. 597).

b) Diese Anforderungen erfordern eine Auseinandersetzung mit den tragenden Gründen der angefochtenen Entscheidung. Der Rechtsmittelführer muss darlegen, warum er die Begründung des Erstgerichts für unrichtig hält. Er darf sich nicht darauf beschränken, seine Rechtsausführungen aus der Vorinstanz zu wiederholen. Eine den gesetzlichen Anforderungen genügende Berufungsbegründung liegt etwa dann nicht vor, wenn die Berufungsklagepartei pauschal auf die Entscheidung eines anderen Gerichts hinweist, ohne die Entscheidung zu würdigen und auf die anzufechtende Entscheidung anzuwenden. Es wird dann nicht erkennbar, ob und inwieweit sich die Argumentation der in Bezug genommenen Entscheidung auf die tragenden Gründe der angefochtenen Entscheidung

bezieht und damit überhaupt geeignet ist, diese in Frage zu stellen (BAG v. 19.02.2013 - 9 AZR 543/11, NZA 2013, S. 928).

**c)** Die Berufungsbegründung des Klägers mit Schriftsatz vom 11.05.2015 genügt den gesetzlichen Anforderungen. Zwar nimmt er in weiten Passagen, z. T. wörtlich zitierend, Bezug auf ein Urteil der 33. Kammer des Arbeitsgerichts München (Az. 33 Ca 14749/13). Er beschränkt sich aber nicht darauf, pauschal auf das genannte Urteil zu verweisen, sondern baut dieses in seine Argumentation ein, wobei er sich die Urteilsbegründung ausdrücklich zu eigen macht und damit quasi als eigene Begründung in den Berufungsbegründungsschriftsatz aufnimmt. Das gilt insbesondere für sein Argument, er habe, was sich aus der Auslegung der abgegebenen Erklärung ergebe, nicht auf das „Versorgungsrecht“ verzichtet, sondern lediglich der Überführung seiner bisherigen Anwartschaften in die neue Versorgungsordnung 2010 zugestimmt. Wenn man dieses im Wesentlichen erst in der Berufungsbegründung eingeführte Argument als zutreffend unterstellt, hat der Kläger, da er dann nicht auf die Erteilung des „Versorgungsrechts“ verzichtet hat, bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen einen Anspruch auf dessen Erteilung. Auch im Übrigen setzt sich der Kläger insbesondere im Hinblick auf die Argumentation des Arbeitsgerichts bezüglich der Irrtumsanfechtung und der AGB-rechtlichen Problematik, z. T. ebenfalls unter Übernahme von Argumenten aus einem arbeitsgerichtlichen Urteil, hinreichend mit den Gründen des angegriffenen Urteils auseinander.

**2.** Ob es sich bei der Änderung des Feststellungsantrags im Hinblick auf § 264 Nr. 2 ZPO überhaupt um eine Klageänderung oder letztlich nur um eine antragsmäßige Präzisierung handelt, kann im Ergebnis offen bleiben. Auch wenn man von einer Klageänderung i. S. d. § 263 ZPO ausginge, wäre diese nach § 533 ZPO zulässig, weil sie sachdienlich ist und auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung ohnehin zugrunde zu legen hat.

**II.**

Die Berufung des Klägers ist unbegründet, weil seine Feststellungsklage unzulässig ist. Jedenfalls fehlt es für die vom Kläger verfolgten Anträge an einem Feststellungsinteresse nach § 256 Abs. 1 ZPO.

**1.** Bedenken bestehen bereits gegen die Bestimmtheit des Hauptantrags i. S. d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

**a)** Gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ist ein bestimmter Sachantrag für jedes Verfahren erforderlich (BAG v. 27.07.2005 - 7 ABR 54/04, NZA 2006, S. 59). Eines bestimmten Antrags bedarf es zur Festlegung des Streitgegenstandes und des Umfangs der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts (§ 308 Abs. 1 ZPO) sowie zur Erkennbarkeit der Reichweite der materiellen Rechtskraft (§ 322 ZPO) einer stattgebenden Entscheidung. Auch für einen Feststellungsantrag gem. § 256 Abs. 1 ZPO gilt diese Anforderung (BAG v. 14.12.2011 - 4 AZR 242/10, NZA 2012, S. 1452; BGH v. 04.10.2000 - VIII ZR 289/99, NJW 2001, S. 445). Nur eine konkrete Feststellung, die den Konflikt mit Bindungswirkung für die Parteien beendet, erfüllt diese Voraussetzung.

**b)** Die Bedingungen, die zukünftig eintreten müssen, damit der Kläger einen Anspruch auf ein Angebot des „Versorgungsrechts“ durch die Beklagte hat, werden im Feststellungsantrag benannt mit „gute Beurteilung“ und „gesundheitliche Verfassung, die eine vorzeitige Zurruesetzung nicht erwarten lässt“. Diese Begrifflichkeiten werden zwar auch vom Bundesarbeitsgericht bezogen auf die Beklagte als Voraussetzungen eines Anspruchs aus betrieblicher Übung auf das „Versorgungsrecht“ verwendet (BAG v. 15.05.2012 - 3 AZR 610/11, NZA 2012, S. 1279 [Rn. 64]). Im genannten Verfahren war dies aber keine Frage der Bestimmtheit des Klageantrags, da es sich um eine Leistungsklage handelte. Bei einer Leistungsklage führt die Unbestimmtheit der Anspruchsvoraussetzungen aber allenfalls zu Schwierigkeiten bei Prüfung der Begründetheit eines Anspruchs. Der Tenor weist dagegen ein klares Ergebnis dieser Prüfung aus.

Da es sich vorliegend im Rahmen eines Feststellungsantrags aber um ein in der Zukunft liegendes ungewisses Ereignis, nämlich den zukünftigen Eintritt der Bedingungen für den

Anspruch aus betrieblicher Übung handelt, wird die Unbestimmtheit in den Antrag und dementsprechend in den vom Kläger angestrebten Tenor verlagert. Was ist denn eine „gute Beurteilung“ bzw. eine „gesundheitliche Verfassung, die eine vorzeitige Zurruesetzung nicht erwarten lässt“ i. S. der bei der Beklagten bestehenden betrieblichen Übung? Ein Antrag mit diesen Unklarheiten entspricht nicht dem Bestimmtheitsgebot gem. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

2. Jedenfalls fehlt es aber an einem Feststellungsinteresse gem. § 256 Abs. 1 ZPO.

Das Landesarbeitsgericht München hat bereits mit rechtskräftigem Urteil vom 30.03.2011 (10 Sa 1073/10; Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen mit Beschluss des BAG v. 17.01.2012 - 3 AZN 1286/11) entschieden, dass in Bezug auf das bei der Beklagten bestehende „Versorgungsrecht“ kein Feststellungsinteresse gegeben ist, wenn im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz die für den geltend gemachten Anspruch maßgeblichen anspruchsbegründenden Tatsachen noch nicht verwirklicht sind und ungewiss ist, ob der Anspruch zukünftig entsteht. Dieser Rechtsprechung waren mehrere Kammern des Landesarbeitsgerichts München gefolgt, als es nach den Revisionsentscheidungen des Bundesarbeitsgerichts vom 15.05.2012, mit denen das grundsätzliche Bestehen eines „Versorgungsrechts“ bei der Beklagten aus betrieblicher Übung letztinstanzlich bestätigt wurde (aaO), auf das Anerkenntnis der Beklagten hin zu zahlreichen Anerkenntnisurteilen kam. In den Fällen mit ursprünglich wegen Nichtablauf der Wartezeit erhobenen Feststellungsanträgen wurden den Klägern nach § 93 ZPO die Kosten auferlegt. Danach habe die Beklagte den Anspruch noch „sofort“ i. S. d. § 93 ZPO anerkennen können, weil die Feststellungsklage mangels Feststellungsinteresse unzulässig gewesen sei (ausführlich LAG München v. 12.11.2012 - 6 Sa 714/12; v. 19.09.2012 - 1 Sa 784/12; so auch die erkennende Kammer, Anerkenntnisurteil v. 19.11.2012 - 5 Sa 977/12).

Die Kammer hält an dieser Rechtsprechung zum fehlenden Feststellungsinteresse bei der vorliegenden Fallkonstellation fest.

a) Die Klage auf Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses kann nach § 256 Abs. 1 ZPO dann erhoben werden, wenn die Klagepartei ein rechtliches Interesse

an der alsbaldigen Feststellung hat. Dieses Feststellungsinteresse als besondere Form des Rechtsschutzinteresses muss als Sachurteilsvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens gegeben sein. Sein Vorliegen ist von Amts wegen zu prüfen (BAG v. 06.06.2007 - 4 AZR 411/06, NZA 2008, S. 1086; v. 24.05.2007 - 6 AZR 706/06, NZA 2007, S. 1175); es muss zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts vorliegen (BAG v. 17.01.2007 - 7 ABR 63/05, NZA 2007, S. 703; v. 06.06.2007, aaO). Seine Voraussetzungen sind von der Klagepartei darzulegen und zu beweisen (BAG v. 17.10.2001 - 4 AZR 720/00, NZA 2002, S. 285). Die Feststellungsklage kann nicht auf eine Klärung bloßer Vor- oder abstrakter Rechtsfragen gerichtet sein (BAG v. 24.04.2007 - 1 ABR 27/06, NZA 2007, S. 1011; v. 24.06.1999 - 6 AZR 605/97, ZTR 2000, S. 220). Der Streit muss durch die gerichtliche Entscheidung insgesamt erledigt werden können (BAG v. 17.10.2007 - 4 AZR 1005/06, NZA 2008, S. 713; v. 16.10.2007 - 9 AZR 144/07, NZA-RR 2008, S. 214). Die Rechtskraft der Entscheidung muss weitere gerichtliche Auseinandersetzungen über die unter den Parteien strittigen Fragen um denselben Fragenkomplex ausschließen (BAG v. 29.11.2001 - 4 AZR 757/00, DB 2002, S. 1561). Hingegen fehlt ein rechtlich schützenswertes Interesse, wenn durch die Entscheidung kein Rechtsfrieden geschaffen wird, da nur einzelne Elemente eines Rechtsverhältnisses, abstrakte Rechtsfragen oder rechtliche Vorfragen zur Entscheidung des Gerichts gestellt werden (BAG v. 14.12.2005 - 4 AZR 522/04, AP Nr. 94 zu § 256 ZPO). In diesem Fall ist die Klage als unzulässig abzuweisen (BAG v. 30.05.2001 - 4 AZR 387/00, NZA 2002, S. 228).

**b)** Ein solches rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung ist vom Kläger nicht dargelegt. Insbesondere weil ungewiss ist, ob zum Ablauf der Wartezeit die Voraussetzungen einer „guten Beurteilung“ und einer „gesundheitlichen Verfassung, die eine vorzeitige Zuruhesetzung nicht erwarten lässt“ gegeben sind, kann der Streit, ob dem Kläger das „Versorgungsrecht“ anzubieten ist, nicht zwingend insgesamt erledigt werden.

**aa)** Zwar kann, soweit es um Fragen der Altersversorgung geht, ein Feststellungsinteresse durchaus auch für die Frage des Bestehens künftiger Ansprüche bestehen. Ein betriebsrentenrechtliches Rechtsverhältnis kommt bereits mit Entstehung einer Versorgungsanwartschaft zustande (BAG v. 28.07.1998 - 3 AZR 100/98, NZA 1999, S. 444). Bestreitet der Arbeitgeber dieses Rechtsverhältnis, kann der Arbeitnehmer ein rechtlich schützenswertes Interesse an dessen Feststellung auch schon vor Eintritt des Versor-

gungsfalles geltend machen, wenn er wissen muss, ob er mit erheblichen Versorgungslücken zu rechnen hat, falls er nicht in der verbleibenden Zeit seines Berufslebens private Altersvorsorge betreibt (BAG v. 12.02.2013 - 3 AZR 636/10, AP Nr. 62 zu § 1 BetrAVG Ablösung; v. 13.05.1997 - 3 AZR 66/96, NZA 1997, S. 1294).

**bb)** Diese Rechtsprechung zur erleichterten Annahme eines Feststellungsinteresses im Hinblick auf in der Gegenwart notwendig werdende Dispositionen kommt hier nicht zur Anwendung.

Der Kläger behauptet selbst nicht, dass er für den Fall, dass er keinen Anspruch auf das „Versorgungsrecht“ hat, anderweitige Dispositionen für seine Altersversorgung treffen müsste. Er ist versorgungsrechtlich abgesichert, wenn auch vielleicht nicht ganz so gut wie nach den Konditionen des „Versorgungsrechts“. Für ihn gilt unstreitig zumindest die Absicherung nach der Versorgungsordnung 2010, abgesehen davon, dass er für den Wechsel zudem eine Prämie in Höhe von 39.354,81 € in Anspruch genommen hat. Es geht also nicht um gegenwärtig notwendig werdende Dispositionen für seine zukünftige Altersversorgung, sondern darum, ob der Kläger Anspruch auf eine noch umfassendere Absicherung hat. Im Übrigen geht es vor allem um die mit dem „Versorgungsrecht“ verbundene ordentliche Unkündbarkeit, die Befreiung von der Sozialversicherungspflicht sowie eine erweiterte Lohnfortzahlung im Krankheitsfall. Dies sind keine Versorgungsansprüche, hinsichtlich derer der Kläger bereits jetzt disponieren müsste, sondern Konditionen in einem bestehenden Arbeitsverhältnis, die die Beklagte in Zukunft nach dem Zustandekommen der Vereinbarung über das „Versorgungsrecht“ gewähren soll. Unabhängig von der Frage, ob hinsichtlich solcher Leistungen überhaupt eine „Versorgungswirtschaft“ entstehen kann, fehlt es an einem Interesse des Arbeitnehmers, jetzt schon - z. B. wegen möglicher Lücken in der Altersversorgung - disponieren zu müssen. Die Prämisse für die Annahme eines Feststellungsinteresses, dass die Rechtslage geklärt werden muss, weil der Arbeitnehmer heute schon Weichen für seine Altersversorgung stellen muss, treffen hier nicht zu.

**cc)** Die Ungewissheit, inwieweit künftig Ansprüche in einem bestehenden Arbeitsverhältnis entstehen, rechtfertigt es nicht, ein rechtliches Interesse i. S. d. § 256 Abs. 1 ZPO anzunehmen. Dies gilt erst recht, wenn mit dem Feststellungsantrag nicht nur die Entste-

hung als solche ungewiss ist, sondern die Voraussetzungen, unter denen der Anspruch entsteht, unbestimmt (vgl. oben unter II. 1.) beschrieben sind. In einem solchen Fall ist die Feststellungsklage kein geeignetes Mittel, um die Streitfrage für die Zukunft grundsätzlich zu klären (BAG v. 24.05.2007, aaO). Die Feststellung künftiger Ansprüche scheitert am erforderlichen Feststellungsinteresse, wenn im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz die für den geltend gemachten Anspruch maßgeblichen anspruchsbegründenden Tatsachen noch nicht verwirklicht sind und ungewiss ist, ob der Anspruch zukünftig überhaupt entstehen kann. Ein rechtlich schützenswertes Interesse an der Feststellung eines künftigen ungewissen Rechtsverhältnisses besteht nicht (BAG v. 07.11.2007 - 7 AZR 820/06, NZA 2008, S. 597; LAG München v. 30.03.2011, aaO).

Aus diesem Grund wird der Differenzierung, wonach das Feststellungsinteresse unter Hinweis auf den Justizgewährungsanspruch dann bejaht wird, wenn die Wartezeit in naher Zukunft abläuft und mit einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts nicht vor deren Ablauf zu rechnen ist (LAG München v. 06.08.2015 - 3 Sa 254/15), nicht gefolgt. Entscheidend für die Beurteilung des Feststellungsinteresses ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung (BAG v. 22.10.2014 - 5 AZR 731/12, NZA 2015, S. 501). Sollte nach Ablauf der Wartezeit zwischen den Parteien Streit über das Vorliegen einer „guten Beurteilung“ bzw. einer „gesundheitlichen Verfassung, die eine vorzeitige Zurruesetzung nicht erwarten lässt“ bestehen, fehlt es für eine die Streitigkeit insgesamt erledigende Entscheidung des Revisionsgerichts an den notwendigen Tatsachenfeststellungen.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

#### IV.

Gegen dieses Urteil wird die Revision für den Kläger zugelassen (§ 72 Abs. 1 und 2 ArbGG). In den vergleichbar gelagerten Fällen (Streit darüber, ob wirksam auf das „Versorgungsrecht“ verzichtet wurde) wurde von allen bislang entscheidenden Kammern des Landesarbeitsgerichts jeweils die Revision zugelassen; eine Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts hierzu liegt noch nicht vor. Soweit bei Feststellungsklagen das Feststellungsinteresse bejaht wurde (vgl. Urt. v. 06.08.2015 - 3 Sa 254/15), liegt auch eine Abweichung i. S. d. § 72 Abs. 2 Nr. 2 ArbGG vor.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil kann der Kläger Revision einlegen.

Für die Beklagte ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Revision 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 Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionsschrift und die Revisionsbegründung 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 anderer 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.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de/>.

Dr. Wanhöfer

Schaller

Brenninger