

7 Sa 806/14
20 Ca 6903/13
(ArbG München)

Verkündet am: 24.03.2015

Kübler
Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

URTEIL

In dem Rechtsstreit

D.

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Firma C. AG

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

- 2 -

hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 17. März 2015 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Karrasch und die ehrenamtlichen Richter Weigl und Hillreiner

für Recht erkannt:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München vom 17.09.2014 - 20 Ca 6903/13 - wird auf seine Kosten zurückgewiesen.
2. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Anpassung einer Betriebsrente ab dem 01.07.2012 in Höhe von 105,13 € pro Monat.

Der am 00.00.0000 geborene Kläger war seit 01.12.1996 bei der Z. beschäftigt, zuletzt als Leiter Rechnungswesen und Controlling Region B.. Das Arbeitsverhältnis endete auf Grundlage einer schriftlichen Aufhebungsvereinbarung, in der u. a. die Zahlung einer Abfindung eine iHv. 500.000,00 € für den Verlust des Arbeitsplatzes vereinbart wurde (Bl. 15 – 18 d.A.), mit dem 31.12.2004.

Der Kläger hat Anspruch auf eine monatliche Betriebsrente nach der bei der Z. AG geltenden Versorgungsordnung in der u. a. unter Buchstabe f mit der Überschrift „Anpassung der Versorgungsbezüge“ steht: „Gemäß § 16 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung vom 19.12.1974 wird die Bank in Abständen von drei Jahren prüfen, ob eine Anpassung der laufenden Bankrenten vorzunehmen ist“.

Im Rahmen eines Rechtsstreits über die genaue Höhe der monatlichen Betriebsrente verglichen sich der Kläger und die Z. am 07.05.2008 vor dem Hessischen Lan-

des Arbeitsgericht (Az. 8 Sa 309/08) darauf, dass dem Kläger eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft mit Vollendung des 65. Lebensjahres iHv. 2.330,00 € zusteht (Bl. 23 d.A.). Seit dem 01.08.2009 bezog der Kläger Altersrente für schwerbehinderte Menschen von der Deutschen Rentenversicherung und zugleich eine Betriebsrente in Höhe von monatlich 2.086,-- €.

Die Z. AG wurde aufgrund Verschmelzungsvertrags vom 27.03. 2009 am 11.05.2009 auf die Beklagte verschmolzen.

Im Jahr 2004 war der C. Pension-Trust e. V. gegründet worden. Nach § 2 der Satzung des C. Pension-Trust e.V. ist dessen Zweck „die treuhänderische Übernahme und Verwaltung von Vermögensgegenständen (...), die der Sicherung und Erfüllung von gegenwärtigen und künftigen Ansprüchen von Rentnern, Hinterbliebenen und Anwärtern aus kollektiv- oder individualrechtlichen Regelungen der betrieblichen Altersversorgung oder aus sonstigen dienst- und arbeitsrechtlichen Vergütungsvereinbarungen ... dienen“. In dem zwischen der Beklagten und dem C. Pension-Trust e.V. geschlossenen „Treuhandrahmenvertrag betreffend die Ausfinanzierung, Sicherung und Befriedigung von Versorgungsansprüchen“ in der Neufassung vom 27./29. September 2010 (*im Folgenden: C. Pension-Trust e.V.-Treuhandrahmenvertrag*) heißt es:

„Präambel

1. Bei der Gesellschaft bestehen aufgrund unmittelbarer Versorgungszusagen zugunsten aktiver und ausgeschiedener Mitglieder des Vorstandes der Gesellschaft (oder einer Rechtsvorgängerin der Gesellschaft), aktiver und ausgeschiedener Mitarbeiter der Gesellschaft (oder einer Rechtsvorgängerin der Gesellschaft) sowie - nach Versterben der vorgenannten Personen - zugunsten ihrer versorgungsberechtigten Hinterbliebenen (Versorgungsbeneficiäre), gegenwärtige und zukünftige Verpflichtungen zur Erbringung von Leistungen betrieblicher Altersversorgung (Pensionslasten).
2. Die Gesellschaft hat eine externe Rückdeckung der Pensionslasten durch treuhänderische Übertragung der zur (gegebenenfalls anteiligen) Ausfinanzierung und ergänzenden Sicherung der Pensionslasten erforderlichen Mittel an einen rechtlich selbständigen Dritten (Treuhand) vorgenommen

und beabsichtigt dies gemäß den Regelungen dieses Vertrags weiterhin zu tun.

3. Hiermit verfolgt sie den Zweck, die Erfüllung der Pensionslasten gemäß den näheren Bestimmungen dieses Vertrags auch für den Fall zu gewährleisten, dass
 - über ihr Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wird oder
 - die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen mangels Masse abgelehnt wird oder
 - zwischen ihr und den betreffenden Gläubigern ein außergerichtlicher Vergleich (Stundungs-, Quoten oder Liquidationsvergleich) zur Abwendung eines Insolvenzverfahrens geschlossen wird oder
 - ihre Betriebstätigkeit vollständig eingestellt wird und ein Insolvenzverfahren mangels Masse offensichtlich nicht in Betracht kommt, (Sicherungsfall).
4. Außerdem sollen die treuhänderisch zur (gegebenenfalls anteiligen) Ausfinanzierung und ergänzenden Sicherung der Pensionslasten auf den Treuhänder übertragenen Mittel in dem nach den International Financial Reporting Standards (IFRS) (Verordnung (EG) Nr. 1606/2002) zum jeweiligen Bilanzstichtag aufzustellenden Konzernabschluss der Gesellschaft als ‚plan assets‘ im Sinne von IAS 19 (oder der jeweiligen IFRS-Nachfolgeregelung) angesetzt werden. Dies vorausgeschickt vereinbaren die Parteien, was folgt:

§ 1 Vertragsgegenstand

1. Gegenstand dieses Vertrags ist die externe (gegebenenfalls anteilige) Ausfinanzierung, ergänzende Sicherung und - im Sicherungsfall - die Befriedigung von Ansprüchen bzw. gesetzlich oder vertraglich unverfallbaren Anwartschaften der Versorgungsberechtigten auf Leistungen betrieblicher Altersversorgung aus unmittelbaren Versorgungszusagen der Gesellschaft (nachfolgend einheitlich als ‚Versorgungsansprüche‘ bezeichnet). ...; Gegenstand dieses Vertrags ist weiterhin die Befriedigung von Versorgungs-

ansprüchen in Fällen, in denen fällige Versorgungsansprüche durch die Gesellschaft mehr als 30 Tage nach Fälligkeit nicht erfüllt werden (Verzögerungsfall) nach Maßgabe der näheren Bestimmungen dieses Vertrags, solange die Verzögerung andauert.

2. Drittbegünstigte nach § 328 Abs. 1 BGB unter diesem Vertrag sind ... die Versorgungsberechtigten im Sinne dieses Vertrags.

...

§ 3 Verwaltungstreuhand

1. Die Gesellschaft überträgt dem Treuhänder auf dessen in § 2 dieses Vertrages genannte Treuhandkonto bzw. -konten oder Treuhanddepot(s) aufgrund gesondert zu schließender Übertragungsvereinbarungen gemäß dem als Anlage 2 beigefügten Muster Geldbeträge bzw. Wertpapiere oder Fondsanteile (Vermögenswerte), die der Ausfinanzierung und Insolvenzsicherung der unter § 1 dieses Vertrages genannten Versorgungsansprüche zu dienen bestimmt sind, ...

...

4. ... Im Sicherungsfall ist mit dem Treuhandvermögen gemäß den Regelungen in § 9 dieses Vertrags zu verfahren.
5. Solange der Vertrag nicht beendet und kein Sicherungsfall eingetreten ist, kann die Gesellschaft eine Erstattung aus dem Treuhandvermögen verlangen, soweit sie Leistungen zur Erfüllung von Versorgungsansprüchen, die durch diesen Vertrag gesichert sind, erbracht hat, ...
6. Unabhängig von dem vorstehend geregelten Erstattungsfall kann die Gesellschaft vom Treuhänder die Rückübertragung von Treuhandvermögen verlangen, soweit bilanzielle Regelungen nach IFRS die Rückübertragung von Treuhandvermögen gestatten, ohne dass dadurch die Qualifizierung des (verbleibenden) Treuhandvermögens als ‚plan assets‘ im Sinne von IAS 19 gefährdet wird. Auch die Regelung in Absatz 1 bleibt unberührt.

§ 4 Echter Vertrag zugunsten Dritter; Sicherungstreuhand

1. Der Treuhänder hält das Treuhandvermögen nicht nur als Verwaltungstreuhänder der Gesellschaft aufgrund der Regelung in § 3 dieses Vertrages, sondern zugleich als Sicherungstreuhänder jedes Versorgungsberechtigten nach Maßgabe der näheren Regelungen dieses Vertrags. Das Sicherungstreuhandverhältnis wird durch diesen Vertrag, der insoweit einen echten Vertrag zugunsten Dritter im Sinne des § 328 Abs. 1 BGB darstellt, begründet und ist unabhängig vom Bestand der Verwaltungstreuhand nach § 3 dieses Vertrags. Aus dem Sicherungstreuhandverhältnis ist jeder Versorgungsberechtigte im Sicherungsfalle unmittelbar berechtigt, vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen Befriedigung seiner Ansprüche gegenüber der Gesellschaft aus Versorgungsansprüchen im Sinne von § 1 dieses Vertrages nach Maßgabe von § 9 dieses Vertrages zu fordern (echter Vertrag zu Gunsten Dritter im Sinne des § 328 Abs. 1 BGB). ...

...

§ 5 Echter Vertrag zugunsten Dritter; Ansprüche im Verzögerungsfall

1. Liegt bei einem Versorgungsberechtigten ein Verzögerungsfall vor, ohne dass ein Sicherungsfall eingetreten ist, ist der jeweilige Versorgungsberechtigte berechtigt, unmittelbar vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen unter den Voraussetzungen der Regelung in § 11 dieses Vertrags die Befriedigung seines fälligen Versorgungsanspruchs gegen die Gesellschaft zu verlangen. Weiterhin ist der jeweilige Versorgungsberechtigte berechtigt, unmittelbar vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen jeweils bei Fälligkeit auch die Befriedigung nachfolgend fällig werdender Versorgungsansprüche gegenüber der Gesellschaft zu verlangen. Dies gilt so lange, bis die Gesellschaft (wieder) beginnt, den jeweiligen Versorgungsanspruch bei Fälligkeit zu erfüllen, längstens aber bis zum Eintritt des Sicherungsfalls. Die vorstehend dargestellten Rechte der Versorgungsberechtigten werden unmittelbar durch diesen Vertrag, der insoweit einen echten Vertrag zugunsten Dritter im Sinne des § 328 Abs. 1 BGB darstellt, begründet. ...

...“

Im Jahr 2005 wurde der Pension-Trust der Z. e. V. gegründet. In dem zwischen der Z. AG und dem Pension-Trust der Z. e. V. geschlossenen „Treuhandvertrag“ in der Fassung vom 16. März 2009 (*im Folgenden: Treuhandvertrag*) sind die folgenden Vereinbarungen getroffen:

„...“

Definitionsverzeichnis

...

Versorgungsansprüche

Ansprüche und Anwartschaften von Versorgungsberechtigten auf Erbringung von Leistungen der betrieblichen Altersvorsorge, für die grundsätzlich im Konzernabschluss eine Schuld („liability“) auszuweisen wäre.

...

Versorgungsverpflichtungen

Die aus den Versorgungsansprüchen der Versorgungsberechtigten resultierenden Versorgungsverpflichtungen der Gesellschaft.

...

Präambel

- (1) Aktiven und ausgeschiedenen Mitarbeitern der Gesellschaft, aktiven und ausgeschiedenen Mitgliedern des Vorstands der Gesellschaft sowie - nach Versterben der vorgenannten Personen - ihren Hinterbliebenen (die genannten Personenkreise werden nachfolgend gemeinsam als ‚Versorgungsberechtigte‘ bezeichnet) stehen aufgrund unmittelbarer Versorgungszusagen gegenüber der Gesellschaft Ansprüche und Anwartschaften auf Erbringung von Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu, für die (ohne die durch diesen Vertrag bezweckte Saldierung) im Konzernabschluss eine Schuld („liability“) auszuweisen wäre. Diese Ansprüche und Anwartschaften werden nachfolgend einheitlich als ‚Versorgungsansprüche‘ bezeichnet. ...
- (2) Die Gesellschaft beabsichtigt, die Versorgungsansprüche durch eine

externe Rückdeckung in dem durch diesen Vertrag näher bestimmten Umfang insolvenzfest abzusichern. Dies erfolgt durch treuhänderische Übertragung der zur entsprechenden (gegebenenfalls anteiligen) Ausfinanzierung und Sicherung erforderlichen Vermögensgegenstände auf einen rechtlich selbständigen Dritten (Treuhänder).

(3) Mit dem Abschluss des Treuhandvertrags und der Übertragung der Vermögensgegenstände nach Maßgabe dieses Vertrags verfolgt die Gesellschaft den Zweck, die Erfüllung der Versorgungsansprüche mit Ausnahme der bei Eintritt des Sicherungsfalls noch verfallbaren Anwartschaften gemäß den näheren Bestimmungen in diesem Vertrag auch für den Fall zu gewährleisten, dass

- über ihr Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wird oder
- die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen mangels Masse abgelehnt wird oder
- zwischen ihr und den betreffenden Gläubigern ein außergerichtlicher Vergleich zur Abwendung eines Insolvenzverfahrens geschlossen wird oder
- ihre Betriebstätigkeit vollständig eingestellt wird und ein Insolvenzverfahren mangels Masse offensichtlich nicht in Betracht kommt

(jeder dieser Fälle nachfolgend ‚Sicherungsfall‘).

(4) Weiterhin verfolgt die Gesellschaft den Zweck, durch die treuhänderische Übertragung der Vermögensgegenstände auf einen rechtlich selbständigen Dritten sicherzustellen, dass die Versorgungsansprüche auch in den Fällen zeitnah erfüllt werden, in denen die Gesellschaft die Erfüllung - ohne dass ein Sicherungsfall eingetreten ist - nachhaltig verzögert. Ein solcher Verzögerungsfall liegt vor, wenn ein fälliger Versorgungsanspruch mehr als 30 Tage nach Fälligkeit nicht erfüllt worden ist (nachfolgend ‚Verzögerungsfall‘).

(5) Außerdem soll durch die treuhänderische Übertragung der zur (gegebenenfalls anteiligen) Ausfinanzierung und Sicherung der Versorgungsansprüche erforderlichen Mittel im Konzernabschluss eine Sal-

dierung der wegen der Versorgungsansprüche auszuweisenden Schuld („liability“) mit den die Versorgungsverpflichtungen bedeckenden und separierten Aktiva („plan assets“) erreicht werden.

Dies vorausgeschickt vereinbaren die Parteien folgendes:

§ 1 Vertragsgegenstand

- (1) Gegenstand dieses Vertrags ist die externe (gegebenenfalls anteilige) Ausfinanzierung und Sicherung von Versorgungsansprüchen sowie - im Sicherungsfall - die (gegebenenfalls anteilige) Befriedigung von zu diesem Zeitpunkt gesetzlich oder vertraglich unverfallbaren Versorgungsansprüchen; Gegenstand dieses Vertrags ist weiterhin im Verzögerungsfall die Befriedigung von in diesem Zeitpunkt unverfallbaren Versorgungsansprüchen, solange der Verzögerungsfall andauert.
- (2) Durch diesen Vertrag wird eine Verwaltungstreuhand zwischen der Gesellschaft und dem Treuhänder im Sinne des § 3 dieses Vertrags sowie eine Sicherungstreuhand zwischen dem Treuhänder und den Versorgungsberechtigten im Sinne des § 4 dieses Vertrags begründet (Doppeltreuhandverhältnis).

...

§ 2 Treuhandvermögen

Der Treuhänder eröffnet ein auf seinen Namen lautendes, als offenes Treuhanddepot geführtes Wertpapierdepot sowie ein damit korrespondierendes, als offenes Treuhandkonto geführtes Kontokorrentkonto bei einem deutschen Kreditinstitut seiner Wahl. Das Treuhanddepot und das Treuhandkonto führen den Zusatz ‚wegen Versorgungsansprüchen von Versorgungsberechtigten‘. Die in dem vorgenannten Wertpapierdepot und auf dem Kontokorrentkonto gebuchten Werte sowie weitere von der Gesellschaft auf den Treuhänder zur treuhänderischen Verwaltung im Rahmen dieses Vertrags übertragene Vermögenswerte bzw. deren Surrogate stellen ein rechtlich vom Treuhänder gehaltenes Vermögen dar, mit dem der Treuhänder nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen zu verfahren hat (nachfolgend

„Treuhandvermögen“). ...

§ 3 Verwaltungstreuhand

(1) Die Gesellschaft überträgt dem Treuhänder entweder Geldbeträge auf dessen in § 2 dieses Vertrages genanntes Kontokorrentkonto oder andere Vermögensgegenstände, die der (gegebenenfalls anteiligen) Ausfinanzierung und Sicherung der Versorgungsansprüche zu dienen bestimmt sind. ...

...

(7) ... Im Sicherungsfall ist mit dem Treuhandvermögen gemäß den Regelungen in § 9 dieses Vertrags zu verfahren. Die mögliche Verpflichtung zur Rückübertragung des Treuhandvermögens an die Gesellschaft richtet sich nach den Regelungen in § 9 dieses Vertrags.

(8) Solange der Vertrag nicht beendet und kein Sicherungsfall eingetreten ist, kann die Gesellschaft vom Treuhänder eine Erstattung aus dem Treuhandvermögen verlangen, soweit sie Leistungen zur Erfüllung von Versorgungsansprüchen, die durch diesen Vertrag gesichert sind, erbracht hat. ...

(9) Unabhängig von dem in Absatz 8 Satz 1 geregelten Fall (Erstattung) kann die Gesellschaft vom Treuhänder die Rückübertragung von Treuhandvermögen verlangen, soweit bilanzielle Regelungen nach IFRS und US-GAAP die Rückübertragung von Treuhandvermögen gestatten, ohne dass dadurch der in Absatz 5 der Präambel genannte Zweck gefährdet wird. Treuhandvermögen darf allerdings in Fällen dieses Absatzes nur zurück übertragen werden, soweit die dbo der (weiterhin) durch diesen Vertrag gegen Insolvenz gesicherten Versorgungsansprüche durch das beim Treuhänder verbleibende Treuhandvermögen vollumfänglich abgesichert ist. Maßgeblicher Zeitpunkt für diese Feststellung ist der Zeitpunkt der Rückübertragung.

...

§ 4 Echter Vertrag zugunsten Dritter; Sicherungstreuhand

- (1) Der Treuhänder hält das Treuhandvermögen nicht nur als Verwaltungstreuhänder der Gesellschaft aufgrund der Regelung in § 3 dieses Vertrags, sondern zugleich als Sicherungstreuhänder jedes Versorgungsberechtigten nach Maßgabe der näheren Regelungen dieses Vertrags. Das Sicherungstreuhandverhältnis wird durch diesen Vertrag, der insoweit einen echten Vertrag zugunsten Dritter im Sinne des § 328 Abs. 1 BGB darstellt, begründet und ist unabhängig vom Bestand der Verwaltungstreuhand nach § 3 dieses Vertrags. Das Sicherungstreuhand Verhältnis entsteht unmittelbar mit Abschluss dieses Vertrags und darf nur dann ohne schriftliche Einwilligung der jeweiligen Versorgungsberechtigten aufgehoben werden, wenn die Aufhebung der Begründung einer anderen, zumindest gleichwertigen Sicherung dient. Aus dem Sicherungstreuhandverhältnis ist jeder Versorgungsberechtigte mit Abschluss dieses Vertrags berechtigt, vom Treuhänder ein Verhalten im Interesse der Sicherung seiner jeweiligen Versorgungsansprüche nach Maßgabe der Regelungen dieses Vertrags zu verlangen. Im Sicherungsfall kann jeder Versorgungsberechtigte unmittelbar vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen Befriedigung seiner Versorgungsansprüche gegenüber der Gesellschaft, soweit sie zu diesem Zeitpunkt gesetzlich oder vertraglich unverfallbar sind, gemäß den näheren Regelungen in § 9 dieses Vertrags verlangen.
- (2) Im Sicherungsfall ist der Treuhänder verpflichtet, zunächst seine Verpflichtungen aus Absatz 1 Satz 5 zu erfüllen, bevor er Ansprüche der Gesellschaft aus diesem Vertrag einschließlich etwaiger Rückübertragungs- oder Rückabwicklungsansprüche der Gesellschaft aus ungerechtfertigter Bereicherung oder aufgrund insolvenzrechtlicher oder anderer gesetzlicher Regelungen erfüllt. Solange der Sicherungsfall nicht eingetreten ist, darf der Treuhänder das Treuhandvermögen (ganz oder teilweise) nur nach Maßgabe der Regelungen in § 3 Abs. 8 und Abs. 9, § 14 Abs. 2 sowie § 17 dieses Vertrags an die Gesellschaft zurück übertragen.

...

§ 5 Echter Vertrag zugunsten Dritter; Ansprüche im Verzögerungsfall

- (1) Liegt bei einem Versorgungsberechtigten ein Verzögerungsfall vor, ohne dass ein Sicherungsfall eingetreten ist, ist der jeweilige Versorgungsberechtigte berechtigt, unmittelbar vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen unter den Voraussetzungen der Regelung in § 11 dieses Vertrags die Befriedigung seines fälligen Versorgungsanspruchs gegen die Gesellschaft zu verlangen. Weiterhin ist der jeweilige Versorgungsberechtigte berechtigt, unmittelbar vom Treuhänder aus dem Treuhandvermögen jeweils bei Fälligkeit die Befriedigung nachfolgend fällig werdender Versorgungsansprüche gegenüber der Gesellschaft zu verlangen. Dies gilt so lange, bis die Gesellschaft (wieder) beginnt, den jeweiligen Versorgungsanspruch bei Fälligkeit zu erfüllen, längstens aber bis zum Eintritt des Sicherungsfalls. Die vorstehend dargestellten Rechte der Versorgungsberechtigten werden unmittelbar mit Abschluss dieses Vertrags, der insoweit einen echten Vertrag zugunsten Dritter im Sinne des § 328 Abs. 1 BGB darstellt, begründet. Diese Rechte können nur dann ohne schriftliche Einwilligung des jeweiligen Versorgungsberechtigten aufgehoben werden, wenn die Aufhebung der Begründung einer anderen, zumindest gleichwertigen Sicherung der Versorgungsberechtigten im Verzögerungsfall dient.

...“

Der Pension-Trust der Z. e. V. wurde zum 3. Juli 2009 auf den C. Pension Trust e.V. verschmolzen.

Ende des Jahres 2008 entschied die Beklagte, zur Stabilisierung ihrer Eigenkapitalbasis das mit dem Gesetz zur Errichtung eines Finanzmarktstabilisierungsfonds (FinanzmarktstabilisierungsfondsG) vom 17. Oktober 2008 (BGBl. I S. 1982) zur Verfügung gestellte Programm zu nutzen. Der Finanzmarktstabilisierungsfonds (im Folgenden: SoFFin) leiste-

te zum 31. Dezember 2008 eine stille Einlage iHv. 8.200.000.000,00 Euro in das Unternehmensvermögen der Beklagten. Die Beklagte verpflichtete sich, in den Geschäftsjahren 2009 und 2010 für das jeweils vorangegangene Geschäftsjahr keine Dividenden zu zahlen. Am 3. Juni 2009 schlossen die Beklagte und der SoFFin einen Aktienübernahmevertrag, wonach der SoFFin rund 295.000.000 Euro neuer Stammaktien zum Preis von 6,00 Euro pro Aktie erwarb. Infolge des Aktienerwerbs erhielt der SoFFin 25 % und eine Aktie an der Beklagten. Zudem erbrachte der SoFFin zum 4. Juni 2009 eine weitere stille Einlage iHv. 8.228.000.000,00 Euro in das Unternehmensvermögen der Beklagten. Die vom SoFFin geleisteten stillen Einlagen wurden zu 100 % dem Kernkapital der Beklagten iSv. § 10 Abs. 2 Satz 2 KWG in der bis zum 31. Dezember 2013 geltenden Fassung zugerechnet und waren im Fall eines Bilanzgewinns der Beklagten mit 9 % jährlich zu verzinsen. In Jahren mit Dividendenzahlungen stieg der Zinssatz der stillen Einlage. Die Rückzahlung der Einlagen hatte zum Nominalwert zu erfolgen.

Im Jahr 2011 begann die Beklagte, früher als ursprünglich geplant, mit der Rückzahlung der staatlichen Unterstützungsleistungen wobei die teilweise Rückzahlung der staatlichen Unterstützungsleistungen mit Hilfe einer Kapitalerhöhung und nicht aus ihren Erträgen erfolgte. Der Finanzmarktstabilisierungsfonds (SoFFin) erhielt zum Ausgleich für die aufgrund der Verluste in den Jahren 2008 und 2009 ausgefallenen Zahlungsverpflichtungen von der Beklagten eine Zahlung iHv. Ca. 1.030 Millionen Euro. Die stille Einlage des SoFFin reduzierte sich durch die überwiegende Rückzahlung im Jahre 2011 auf einen Betrag iHv. 1.900 Millionen Euro. Die verbliebene stille Einlage zahlte die Beklagte im ersten Halbjahr 2013 an den SoFFin zurück, ebenso die stille Einlage der A. AG, die aus dem Erwerbsvorgang in den Jahren 2008/2009 resultierte. Das dazu notwendige Kapital resultierte aus einer gemischten Bar-/Sachkapitalerhöhung mit Bezugsrechten iHv. 2.500 Millionen Euro, die im Mai/Juni 2013 durchgeführt wurde. Die SoFFin ist weiterhin am Aktienkapital der Beklagten beteiligt

Mit Schreiben vom 07.09.2012 (Bl. 32/33 d. A.) teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass seine Betriebsrente zum nächsten turnusmäßigen Anpassungsstichtag, dem 01.07.2012, nicht angepasst wird, da die wirtschaftliche Lage eine solche Anpassung nicht zulasse. In dem Schreiben vom 07.09.2012 stand u. a.:

„Ob eine Anpassung von Versorgungsbezügen notwendig ist, ergibt sich aus einer Abwägung der Interessen der Pensionäre einerseits und des ehemaligen Arbeitgebers andererseits. Die Pensionäre sind an einem Ausgleich des Kaufkraftverlustes interessiert, der seit ihrer Pensionierung bzw. der letzten Anpassungsüberprüfung eingetreten ist. Der Kaufkraftverlust ergibt sich aus der Entwicklung des Verbraucherpreisindex. Der ehemalige Arbeitgeber wiederum ist an einer angemessenen Eigenkapitalrendite interessiert. Die angemessene Eigenkapitalverzinsung (Mindestrendite) besteht aus einem Basiszins und einem Risikozuschlag. Der Basiszins entspricht der Umlaufrendite öffentlicher Anleihen. Der Risikozuschlag beträgt nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts 2 Prozentpunkte.

Zur Anpassung der Betriebsrenten ist der ehemalige Arbeitgeber nur dann verpflichtet, wenn er die Beträge, die zur Anpassung erforderlich sind, aus den erwirtschafteten Erträgen nach Abzug einer angemessenen Eigenkapitalverzinsung aufbringen kann. Maßgeblich für die Anpassungsprüfung sind die Entwicklung des Geschäftsergebnisses der C. AG (Nach Handelsgesetzbuch) der letzten Jahre (mindestens 3) und die darauf aufbauende Prognose.

Die C. AG hatte in den Jahren 2009 bis 2011 jährlich negative Eigenkapitalrenditen:

	normales Ergebnis vor Steuern in Mio.Euro	Durchschnittliches Eigenkapital in Mio. Euro	Eigenkapital- rentabilität in % p. a.	Mindestrendite (BAG 23.5.2000) in % p. a.
2009	- 3,699	20.284	- 18,2 %	5,08 %
2010	- 1.143	22.913	- 5,0 %	4,43 %
2011	- 4.171	20.018	- 20,8 %	4,42 %
	Durchschnitt		- 14,7 %	4,6 %

Die Umlaufrendite öffentlicher Anleihen betrug in den Jahren 2009 bis 2011 durchschnittlich 2,6 Prozent pro Jahr. Unter Berücksichtigung des Risikozuschlags von 2 Prozentpunkten lag die Mindestrendite damit bei durchschnittlich 4,6 Prozent pro Jahr (Einzelheiten siehe Tabelle).

Die Rentabilität des Eigenkapitals hängt wesentlich auch von der Entwicklung des wirtschaftlichen Umfelds ab. Leider ist nicht davon auszugehen, dass sich der Druck auf das Konzernergebnis im zweiten Halbjahr 2012 reduziert. Angesichts der sich weiter verschlechternden Marktbedingungen erwartet die Bank, dass das Konzernergebnis für das zweite Halbjahr unter dem des ersten Halbjahrs liegen wird. Daher können wir derzeit für den Zeitraum Juli 2012 bis Juli 2015 noch keine Aussage treffen, ob sich eine Eigenkapitalrentabilität ergibt, die den Kriterien der Rechtsprechung genügt.

...

Vor diesem Hintergrund ist eine Anpassung der Versorgungsbezüge derzeit nicht möglich. Die nächste Überprüfung der Versorgungsbezüge findet turnusmäßig zum 01.07.2015 statt.“

Gegen die Nichtanpassung seiner Betriebsrentenbezüge legte der Kläger mit Schreiben vom 04.10.2012 Widerspruch ein, worauf die Beklagte mit Schreiben vom 18.10.2012 (Bl. 35 d.A.) erneut die Anpassung der Betriebsrente ablehnte.

Mit einer am 07.06.2013 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger gerügt, dass die Entscheidung der Beklagten, die Betriebsrenten nicht anzupassen, zu spät erfolgt sei und unmittelbar nach dem 01.07.2012 hätte getroffen werden müssen und nicht erst über zwei Monate danach und er hat gemeint, dass sich seine Betriebsrente ausweislich der Veränderung des Verbraucherpreisindex um 5,04 % hätte erhöhen müssen. Der Verbraucherpreisindex im Juli 2009 habe 107,1 % betragen und im Juni 2012 112,5 % und der Steigerungsfaktor berechne sich nach der Formel: $(\text{Neuer Indexstand} : \text{Alter Indexstand} \times 100) - 100$. Weiter hat der Kläger gerügt, dass bei ihm wegen seines Rentenbeginns im August 2009 der Juli-Wert 2009 und nicht der Juni-Wert 2009 herangezogen worden sei und es handle sich hierbei um eine Bündelungsentscheidung des Arbeitgebers. Betriebsrentner der ehemaligen Z. seien aber im Vergleich zu den Betriebsrentnern der C. immer zum 01.01. eines Jahres angepasst worden und nicht zum 01.07. eines Jahres. Der Kläger hat gemeint, die wirtschaftliche Lage der Beklagten habe einer Anpassung der Betriebsrente nicht entgegengestanden. In den Jahren 2009 bis 2011 habe die Beklagte zwar kein positives Jahresergebnis erzielt. Im Jahre 2012 und damit im Zeitpunkt der Entscheidung über die Betriebsrentenanpassung sei allerdings absehbar gewesen, dass das Ergebnis für das Geschäftsjahr 2012 positiv ausgehen würde. Die positive Entwicklung für das Jahr 2012 sei auch mehrfach bei der Beklagten im Rahmen von Pressekonferenzen geäußert worden. Die Finanzmarktkrise und die damit einhergehende schlechte wirtschaftliche Lage der Beklagten seien eine einzigartige und vorübergehende Erscheinung gewesen und die Beklagte hätte für die Prognoseentscheidung einen längeren Zeitraum berücksichtigen müssen als die letzten Jahre vor dem Anpassungstichtag. Der Kläger hat auch die Auffassung vertreten, aus den vorgelegten Bilanzen für die Jahre 2009 bis 2011 seien einige Positionen zu korrigieren, insbesondere müssten die Verluste der Tochtergesellschaft E. AG sowie alle anderen Sonderabschreibungen herausgerechnet werden, denn diese einmaligen Geschäftsereignisse seien nicht repräsentativ für die künftige Ertragslage der Beklagten. Es sei auch der treuhänderische Pensionstrust der ehemaligen Z. AG zu berücksichtigen und über diesen seien angesichts der wirtschaftlichen Lage der Beklagten zum Anpassungstichtag 01.07.2012 Anpassungen zu finanzieren gewesen.

Der Kläger hat vor dem Arbeitsgericht beantragt:

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger als Betriebsrentendifferenz für die Zeit vom 01.07.2012 bis einschließlich 31.05.2013 einen rückständigen Betrag in Höhe von € 1.156,43 brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz von monatlich € 105,13, beginnend mit dem 01.08.2012 und endend mit dem 01.06.2013, zu zahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ab dem 01.06.2013 eine um monatlich € 105,13 angehobene Betriebsrente in Höhe von insgesamt € 2.191,13 brutto zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat vorgetragen, dass sie sich aus wirtschaftlichen Gründen nicht in der Lage gesehen habe, eine Anpassung der Betriebsrente zum 01.07.2012 vorzunehmen. Die wirtschaftliche Lage habe sich in dem zur Überprüfung anstehenden Dreijahreszeitraum in einer Weise entwickelt, die eine Anpassung der Betriebsrente nicht vertretbar erscheinen ließ. Die Eigenkapitalrentabilität habe in den entscheidungserheblichen Jahren 2009 bis 2011 deutlich unter der Mindestrendite gelegen, wie sie nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts mit Entscheidung vom 23.05.2000 erforderlich sei. Selbst bei einer positiven Entwicklung der wirtschaftlichen Situation im Geschäftsjahr 2012 sei es unzumutbar gewesen, dauerhafte Leistungsverpflichtungen mit einer Erhöhung der Betriebsrenten zu übernehmen, ohne dass eine solche Entwicklung absehbar von Dauer sei. Zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Nichtanpassung der Betriebsrente zum 01.07.2012 habe auch das Geschäftsergebnis für das Jahr 2012 noch nicht vorgelegen. Die Beklagte hat auch gemeint, dass das vom Treuhänder verwaltete Vermögen im Pension-Trust keineswegs dazu diene, die Pensionen der aktuellen Betriebsrentner zu bezahlen, denn das Vermögen des Pension-Trusts diene nur der Sicherung der Ansprüche der Betriebsrente

für den Fall des Eintritts eines Sicherungs- bzw. Verzögerungsfalls. Die Beklagte hat sich auch darauf berufen, dass Verlustübernahmen aufgrund bestehender Ergebnisabführungsverträge keine außergewöhnlichen Aufwendungen nach § 277 Abs. 4 HGB darstellen.

Hinsichtlich des weiteren erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätzen vom 07.06.2013 (Bl. 8 - 14 d. A.), 31.07.2013 (Bl. 44 - 60 d. a.), 10.10.2013 (Bl. 192 - 243 d. A.), 04.11.2013 (Bl. 439 - 450 d. A.), 09.05.2014 (Bl. 477/478 d. A.), 16.06.2014 (Bl. 484 bis 486 d. A.), 18.07.2014 (Bl. 511 - 534 d. A.) und 14.08.2014 (Bl. 561 d. A.) samt ihren Anlagen verwiesen. Im Übrigen wird insbesondere zur Prozessgeschichte auf die Sitzungsniederschriften und den Inhalt der Gerichtsakte verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage mit Urteil vom 17.09.2014 abgewiesen. Es hat ausgeführt, dass die Beklagte zulässigerweise den Prüfungstermin derjenigen Betriebsrentner der Z. AG deren Betriebsrente erstmalig zu überprüfen war, mit dem Prüfungstermin für die übrigen Betriebsrentner zusammengelegt hat, da nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine Bündelung der Anpassungsentscheidungen rechtlich nicht zu beanstanden sei. Die Beklagte habe auch am Anpassungstichtag 01.07.2012 davon ausgehen dürfen, dass ihr in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag die für die Betriebsrentenanpassung erforderliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit fehlen würde, denn die Beklagte habe ausweislich der testierten Jahresabschlüsse für die Jahre 2009 bis 2011 auch nach Vornahme betriebswirtschaftlich gebotener Korrekturen keine hinreichende Eigenkapitalverzinsung erzielt und in allen drei Vorjahren erhebliche Verluste und damit eine negative Eigenkapitalrendite erwirtschaftet, da die Betriebsergebnisse der Beklagten in 2010 minus 3.707.000.000,00 Euro in 2010 minus 1.190.000.000,00 Euro und in 2011 minus 4.131.000.000,00 Euro betragen. Anhaltspunkte dafür, dass die Jahresabschlüsse handelsrechtlich nicht ordnungsgemäß erstellt worden seien, hätten nicht bestanden. Das Bestreiten etwaiger Zahlen habe im Hinblick auf die erteilten Abschlussvermerke nicht ausgereicht. Auch weitergehende betriebswirtschaftlich gebotene Korrekturen seien nicht vorzunehmen gewesen. Insbesondere sei das Betriebsergebnis nicht um die Aufwendungen aus Verlustübernahme gegenüber der E. AG zu bereinigen gewesen und

diese Aufwendungen seien keine außerordentlichen Aufwendungen im Sinne des § 277 Abs. 4 HGB gewesen. Der Kläger habe auch nicht konkretisiert, was er unter „Sonderabschreibung“ verstanden habe und welche Abschreibungen in welchen Jahresabschlüssen er meinte. Der Ertrag aus der Auflösung des Fonds für allgemeine Bankrisiken sei als außerordentlicher Ertrag aus der Jahresbilanz 2009 hingegen herauszurechnen gewesen. Die Beklagte habe auch entgegen der Auffassung des Klägers keinen längeren Referenzzeitraum aus den Geschäftsjahren 2009 bis 2011 zugrunde legen müssen, da die Finanzkrise bereits im Jahre 2007 begonnen habe. Auch vor dem Hintergrund einer positiven Entwicklung im Geschäftsjahr 2012 sei die Entscheidung, die Betriebsrente zum Stichtag 01.07.2012 nicht anzupassen, nicht ermessensfehlerhaft gewesen, denn entscheidend sei, ob der Arbeitgeber im Zeitpunkt der Anpassungsentscheidung auf einer belastbaren Grundlage davon ausgehen könne, dass die erhöhten Kosten nach einer Betriebsrentenanpassung auch dauerhaft vom Unternehmen getragen werden könnten. Bei einer derart grundlegenden und tiefgreifenden Finanzkrise wie bei der Beklagten sei es nachvollziehbar, dass ein Arbeitgeber auch bei einer längerfristigen Entspannung der Geschäftslage keine zu positive Zukunftsprognose stellen könne. Entscheidend sei zudem gewesen, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Anpassung der Betriebsrente am 01.07.2012 noch kein geprüfter und testierter Jahresabschluss für das Kalenderjahr vorgelegen habe. Auch aus vorgelegten Presseveröffentlichungen und sonstigen Äußerungen der Beklagten ergebe sich keine Ermessensfehlerhaftigkeit der Prognoseentscheidung der Beklagten, denn eine mittelfristige Unternehmensplanung des Arbeitgebers sei keine geeignete Grundlage für eine Prognose der voraussichtlichen Belastbarkeit des Unternehmens. Auch aus der mittlerweile erfolgten Rückführung der vom SoFFin erbrachten stillen Einlage in Höhe von insgesamt mehr als 16.000.000.000,00 Euro ergebe sich nichts anderes, denn die Rückzahlung sei nicht aus Erträgen der Beklagten geleistet worden sondern aus einer Kapitalerhöhung. Auch wenn die Beklagte, wie vom Kläger behauptet, hohe Boni-Zahlungen an leitende Angestellte ausgeschüttet habe, hohe Sponsorenzahlungen für eine Fußballarena geleistet habe, viel Geld für Fernsehwerbung ausgegeben habe sowie die Gehälter der Vorstände erhöht habe, könnten daraus keine Rückschlüsse für die wirtschaftliche Belastbarkeit der Beklagten zum Stichtag gezogen werden. Die Beklagte habe auch die Betriebsrente nicht deshalb anpassen müssen, weil die wirtschaftliche Lage des Pension-Trusts der Z. eine Anpassung zugelassen habe, denn bei der Anpassungsprüfung komme es auf die wirtschaftliche Lage der Beklagten

und nicht auf die wirtschaftliche Lage dieses Pension-Trusts an. Die Beklagte sei auch nicht zur Anpassung der Betriebsrente verpflichtet gewesen, weil die auf den Treuhänder übertragenen Vermögenswerte aus bilanzieller Sicht ihr zuzurechnen und in ihren Jahresabschlüssen in Ansatz zu bringen seien. Schließlich habe auch kein Anspruch zur Anpassung der Betriebsrente aus betrieblicher Übung mangels deren tatbestandlichen Voraussetzungen vorgelegen. Hinsichtlich der Begründung im Einzelnen wird auf die Seiten 11 bis 29 (Bl. 595-613 d. A.) des erstinstanzlichen Urteils verwiesen.

Gegen dieses Urteil vom 17.09.2014, das dem Kläger am 25.09.2014 zugestellt wurde, legte der Kläger am 24.10.2014 Berufung ein, die er mit einem am 22.12.2014 beim Landesarbeitsgericht München eingegangenen Schriftsatz begründet hat, nachdem zuvor die Frist zur Berufungsbegründung bis zum 23.12.2014 verlängert worden war.

Der Kläger meint, das Arbeitsgericht lege wesentliche Punkte und die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts falsch aus. Im Rahmen der vorzunehmenden Prognoseentscheidung müssten auch die tatsächlichen Gegebenheiten berücksichtigt werden. Allein darauf abzustellen, dass es wegen der sehr schlechten Jahre zuvor es nachvollziehbar sei, dass ein Arbeitgeber trotz einer „Entspannung“ keine Betriebsrentenanpassung gewähre, sei nicht nachvollziehbar und berücksichtige auch nicht den Kern einer Betriebsrentenanpassung gemäß § 16 BetrAVG. Die Beklagte mache in Bezug auf ihre Zukunftsprognosen gar keine Angaben, sondern beziehe sich lediglich auf die Bilanzen der letzten drei Jahre. Im Zeitpunkt der Anpassungsüberprüfung sei aber bereits bekannt gewesen, dass die Beklagte im Jahre 2012 ein positives Ergebnis der normalen Geschäftstätigkeit hinlegen werde und dass dies auch so gut werde, wie es in den vergangenen Jahren niemals gewesen sei. In diesem Zusammenhang sei der Einwand, die Beklagte dürfe für ihre Prognoseentscheidung sogar lediglich auf das Konzernergebnis abstellen und nicht auf die eigenen HGB-Daten, doch entscheidend und sehr bedeutend. Das Arbeitsgericht lasse im Rahmen der Entscheidung das Thema der latenten Steuern und deren Hintergrund in den HGB-Jahresbilanzen der Jahre 2010 und 2011 vollkommen unberücksichtigt. Auch berücksichtige das Arbeitsgericht die Thematik des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes und die sich daraus ergebenden Neuerungen für die Bilanzierung nicht. Denn hier-

nach sei mittlerweile verpflichtend, dass jährliche Rückstellungen bei den Betriebsrenten vorzunehmen sind und mithin enthalte die Bilanz eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers, obwohl diese gerade verweigert werde. Auch nicht nachvollziehbar sei, warum Kernaussagen in Bezug auf die wirtschaftliche Situation der Beklagten durch die Vorstandsvorsitzenden oder den Vorstand im Rahmen einer Prognoseentscheidung nicht berücksichtigt würden. Damit eine Betriebsrentenanpassung unterbleiben könne, müsse die Beklagte eine negative Zukunftsprognose darstellen und beweisen, was aber nicht der Fall sei. Es sei davon auszugehen, dass die eigentlichen Zahlen der Beklagten so positiv seien, dass die Beklagte diese bewusst nicht heranziehe und die wirtschaftlichen Daten der Beklagten dürften noch positiver sein, als ohnehin schon aus den Konzernergebnissen ableitbar. Zudem dürften Veränderungen von 6,9 Milliarden Euro im HGB-Abschluss einer besonderen Beobachtung und Analyse unterliegen. Das operative Ergebnis des Konzerns auf den die Beklagte unrechtmäßiger Weise abstelle, betrage im ersten Quartal 2012 584 Millionen Euro mit einer Eigenkapitalrendite von 8,2 % und der Konzern habe im zweiten Quartal 451 Millionen Euro verdient mit einer Rendite für das erste Halbjahr kumuliert auf 7,1 %. Im Gesamtjahr betrage das operative Konzernergebnis 1,216 Milliarden Euro bei einer Rendite von 4,1 % und diese Ergebnisse seien absolut nicht geeignet, eine negative Prognose zum Zeitpunkt 01.07.2012 zu belegen. Die Beklagte habe tatsächlich im Geschäftsjahr 2012 mit einem HGB-Ergebnis der normalen Geschäftstätigkeit von 2,769 Millionen Euro den Rekordgewinn ihrer Geschichte erreicht. Das Eigenkapital per 31.12.2012 von 17,443 Millionen Euro werde mit 16,1 % für das Jahr 2012 verzinst. Für den Zeitraum der nächsten drei Folgejahre 2012 bis 2015 die zur Beurteilung stünden, stehe somit eine durchschnittliche Rendite von 5,3 % pro Jahr zur Verfügung. Diese erreichte Eigenkapitalrendite liege weit über den vom Bundesarbeitsgericht geforderten Mindestgrenzen, die für das Jahr 2012 3,3 % betrage. Hinzu komme auch, dass nach derzeitigen Erkenntnissen die Beklagte im Jahre 2013 ebenfalls einen Gewinn erzielt habe und die Kernkapitalverzinsung bei 9 % liege und im Jahr 2014 sei dieses gute Ergebnis weiter ausgebaut worden. Bei diesen Eigenkapitalverzinsungen dürfe ersichtlich sein, dass die Beklagte absolut in der Lage sei, den Betriebsrentenanpassungen des Klägers ab dem 01.07.2012 in drei Jahren dann nachzuerwirtschaften. Die Beklagte lege nicht dar, noch beweise sie, warum trotz der nunmehrigen Ausgangslage im Zeitpunkt der Entscheidung keine positive Zukunftsprognose abgeleitet werden könne. Der Kläger verweist auch auf die Anwendung des Bilanzmodernisierungsgesetzes, die zum 31.12.2010 für

den Einzelabschluss gemäß HGB für die Beklagte Pflicht sei und das die Möglichkeit der Bilanzierung von aktiven latenten Steuern eröffne, wovon die Beklagte Gebrauch mache. Der veröffentlichte bilanzielle Vermögenswert ermögliche dem Gericht und den Parteien eine Rückrechnung auf die Summe des mit Sicherheit zu erwartenden zu versteuernden Ergebnisses der nächsten fünf Jahre des zu bilanzierenden Unternehmens. Diese in der Bilanz verankerten Werte seien keine „bloßen, fiktiven, internen Überlegungen“, sondern harte, aussagefähige und realistische Vermögenspositionen des HGB-Einzelabschlusses, entsprechend den Anforderungen des Bundesarbeitsgerichts. Die in der Bilanz zum 31.12.2011 bestätigte testierte Erhöhung des Vermögenswertes aktive latente Steuern betrage 486 Millionen. Diese Erhöhung bestätige in der testierten Bilanz ein Ergebnis der Folgejahre in Höhe von 8,163 Milliarden Euro dechiffriert zu dem Steuersatz von 31,2 % und die für die Jahre 2012 bis 2016 anfallende Eigenkapitalrente steige sogar auf 8,2 % und übertreffe deutlich ebenfalls bei weitem die vom Bundesarbeitsgericht geforderte Verzinsung von 3,3 % im Jahre 2012. Es sei ersichtlich, dass die Beklagte bereits im Jahr 2010 von einer positiven Trendwende innerhalb der nächsten 5 Jahre ausgehe und damit liege keine negative Zukunftsprognose vor. Zumindest im Jahre 2012 habe sich im Zeitpunkt der Entscheidung über die Anpassung zum 01.07.2012 die positive Entwicklung bereits sehr deutlich ausgewirkt. Zu berücksichtigen sei, dass die Beklagte im Jahresabschluss 31.12.2010 erstmalig bei der im Bilanzierungsmodernisierungsgesetz geforderten Anwendung die Pensionsverpflichtungen mit einem jährlichen Zuwachs in Form einer Verzinsung von 1,8 % in Höhe der von der Bank erwarteten zukünftigen Inflationsannahme einstelle wurden und diese Inflationsbilanzierung im Jahre 2011 und 2012 mit 1,8 % beibehalte. Dass die Beklagte dennoch keine Rentenanpassung vornehme, zeige die Unbilligkeit ihrer Entscheidung. Die Rückstellungen belegten, dass die Beklagte durchaus in der Lage sei, eine Betriebsrentenanpassung zum 01.07.2012 durchzuführen. Nachdem die Beklagte die Betriebsrenten zum 01.01.2014 und zum 01.07.2014 anpasste, damit Betriebsrentner auch für einen Zeitraum eine Anpassung erhielten, zu dem sie eigentlich nach Angaben der Beklagten selber keine Anpassung erhalten sollten, dürfte sich auch allein aus dem arbeitsrechtlichen allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz ergeben, dass auch der Kläger einen Anspruch auf eine Anpassung, zumindest für den entscheidenden Zeitraum, haben müsse. Ein weiteres Argument für die gute zu erwartende Ertragslage und die Befreiung von den Gehaltsrestriktionen der SoFFin nach 2011 sei die Anhebung der Vorstandsgehälter insbesondere für Bonuszahlungen und Umzugskosten

und Pensionsrückstellungen für den aktiven Vorstand. Hierzu habe der Kläger das Gefühl, dass die Steigerungen der Pensionsrückstellungen durch die Einsparungen bei den Rentenanpassungen, unter anderem auch bei dem Kläger in Höhe von 105,00 € monatlich, gegenfinanziert würden. Entscheidend sei, dass die Anhebung der Gehälter in solche Höhen sich im Rahmen einer Prognoseentscheidung wiederfinden müsste und mithin sei auch aus diesem Grund die Prognoseentscheidung falsch. Der Kläger verweist auch auf eine Aussage des Vorstandsvorsitzenden Martin Blessing in einer Rede auf der Hauptversammlung am 23.05.2012 mit der Aussage:

„Sie sehen, wir sind mit unserem kundenfokussierten Geschäftsmodell für die Zukunft gerüstet und streben für das Geschäftsjahr 2013 auch wieder eine Dividende an.“

Diese Aussage belege nur die positive Zukunftsprognose und die voll ausreichende Eigenkapitalausstattung des Unternehmens, welche im Stresstest 2014 erst erneut bestätigt werde. Die Auswirkung der Schuldenkrise sei ab Mai 2012 für die Beklagte kein Thema mehr. Der Kläger hält auch die Prämisse des Bundesarbeitsgerichts, ein Unternehmer dürfe nicht gezwungen werden, die eigene Substanz aufzuzehren um höhere Betriebsrenten zu zahlen, mit Hinweisen auf Literaturmeinungen für bedenklich, zumal § 16 BetrAVG unter dem Grundsatz stehe, dass die Anpassungen der Betriebsrente die Regel und die Nichtanpassung die Ausnahme sei.

Der Kläger beantragt:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 17.09.2014, Az. 20 Ca 6903/13, zugestellt am 25.09.2014 wird abgeändert.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger als Betriebsrentendifferenz für die Zeit vom 01.07.2012 bis einschließlich 31.12.2014 einen rückständigen Betrag in Höhe von 3.153,90 € brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz von monatlich 105,13 € beginnend mit dem 01.08.2012 und endend mit dem 01.01.2015 zu zahlen.

3. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ab dem 01.01.2015 eine um monatlich 105,13 € brutto angehobene Betriebsrente in Höhe von insgesamt 2.191,13 € brutto zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Zurückweisung der Berufung.

Die Beklagte verteidigt das Urteil des Arbeitsgerichts, denn ihre wirtschaftliche Entwicklung lasse eine Rentenanpassung zum Stichtag 01.07.2012 nicht zu. Zudem passe nach der Verschmelzung der Z. AG auf die Beklagte diese die Betriebsrenten der ehemaligen Mitarbeiter der Z. AG weiterhin gebündelt zum 01. Januar eines jeden Jahres an und nur bei der erstmaligen Anpassung der Betriebsrenten stelle sie den Anpassungsstichtag auf den 01.07. eines Jahres um, wobei sie langfristig die Vereinheitlichung des Anpassungsstichtages auf den 01.07. eines jeden Jahres anstrebe. Unter Hinweis auf die Verluste in der Vergangenheit verweist die Beklagte darauf, dass sie auf Grund der schlechten wirtschaftlichen Entwicklung zu den Stichtagen 01.07.2010, 01.01. 2011, 01.07.2011, 01.01.2012 die Betriebsrenten nicht gemäß § 16 BetrAVG anpasste, vor allem in den Jahren 2006 bis 2011 keine positiven Eigenkapitalverzinsungen erzielte und in allen drei Jahren erhebliche Verluste hinnahm.

Bei der Entscheidung über die Anpassungsentscheidung gehe der Vorstand von folgenden Überlegungen aus:

In den letzten drei Jahren entstanden erhebliche Verluste (2009 bis 2011). Die durchschnittliche Eigenkapitalrentabilität liege bei -14,4 % und im Geschäftsjahr 2011 habe sich das Geschäftsklima für die Bankbranche wesentlich eingetrübt, was zu einem Verlust in Höhe von 4.171 Millionen Euro führte. Der Vorstand ging für das Jahr 2012 von einer sich abschwächenden konjunkturellen Entwicklung und von einer geringeren Wirtschaftsleistung als im Jahr 2011 aus und als nach wie vor belastend empfand der Vorstand die Staatsschuldenkrise auf Grund derer die Länder der EWU gezwungen waren, ihre Haushalte zu konsolidieren und Sparprogramme aufzuerlegen. Darüber hinaus erwartete der Vorstand weitere Ausschläge auf den Kapitalmärkten, anhaltende niedrige Zinsen, gestie-

gene Kapitalanforderungen und möglicherweise weitere Regulierungsschritte und rechnete mit steigenden Anforderungen an die Eigenkapitalausstattung der Banken im Zuge einer verschärften Regulierung, die die Bankenbranche auf absehbare Zeit weiter belasten würde. Insoweit verweist sie auch auf die Prognose und Chancen im Jahresabschluss- und Lagebericht 2011 (Bl. 40 f.), insbesondere auf die Darstellung der erwarteten Entwicklung der Beklagten (Bl. 42 f.) und die erwartete unsichere wirtschaftliche Lage bestätigte sich im ersten Halbjahr 2012, denn das operative Ergebnis war im ersten Halbjahr 2012 gegenüber dem Vergleichszeitraum 2011 rückläufig. Dies gelte für das operative Ergebnis, den Zinsüberschuss und den Provisionsüberschuss. Somit erwartete der Vorstand für den weiteren Jahresverlauf 2012 keine Stabilisierung des herausfordernden Kapitalmarkt- und Konjunkturmufeldes und die konjunkturellen Indikatoren zeigten für weite Teile Europas nach unten, so dass aus einer positiven Entwicklung in Deutschland eine konjunkturelle Abschwächung auch in Deutschland auch im weiteren Jahresverlauf 2012 nicht ausgeschlossen werden konnte. Der Vorstand ging weiter von einem Niedrigzinsumfeld, umsatzschwachen Kapitalmärkten und einer Kundenzurückhaltung im Wertpapier- und Kreditneugeschäft aus und rechnete mit anhaltendem Druck auf das operative Ergebnis. Der Vorstand rechnete damit, dass der rückläufige Trend beim Zins- und Provisionsüberschuss in den Kernsegmenten sich nicht würde umkehren lassen und er erwartete für das zweite Halbjahr 2012 ein Ergebnis, das deutlich unter den Ergebnissen der ersten sechs Monate liegen würde. Zu einer konkreten Prognose des Ergebnisses nach HGB für das Jahr 2012 sah sich der Vorstand auf Grund des nach wie vor schwierigen Marktumfeldes und der erwarteten Abschwächung des Marktumfeldes im zweiten Halbjahr 2012 nicht in der Lage, ebenso nicht zu einer Prognose der geschäftlichen Entwicklung in den Jahren 2013 bis 2015. Insgesamt ging der Vorstand für das Jahr 2013 und auch für das Jahr 2014 von einem positiven Jahresüberschuss aus, nicht jedoch in einer solchen Höhe, wie sie einer angemessenen Eigenkapitalverzinsung nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entspreche. Zu berücksichtigen sei dabei insbesondere, dass die Beklagte zwar die stillen Einlagen im Jahre 2011 weitestgehend an den Finanzmarktstabilisierungsfonds (SoFFin) zurückführte, diese jedoch nach wie vor in Höhe von 1.900 Millionen Euro bestand und die stille Einlage war mit Zinsen in Höhe von 9 % bei einem positiven Ergebnis der Beklagten nach HGB zu verzinsen, was einem Betrag in Höhe von 171 Millionen Euro entsprach. Die vom Vorstand erwartete Abschwächung des Marktumfeldes habe sich im zweiten Halbjahr 2012 realisiert, im dritten Quartal 2012 betrug das operati-

ve Ergebnis im C.-Konzern nur noch 216 Millionen Euro und im vierten Quartal minus 35 Millionen Euro. Das den C.-Aktionären zurechenbare Konzernergebnis betrug im vierten Quartal 2012 minus 716 Millionen Euro gegenüber einem positiven Ergebnis in Höhe von 316 Millionen Euro im Vergleichszeitraum 2011. Die Beklagte erzielte im Jahr 2012 ein positives Ergebnis nach HGB und der Jahresüberschuss nach Berücksichtigung eines außerordentlichen Aufwandes sowie von Steuern betrug 102 Millionen Euro. Das positive Ergebnis dieser gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 2.769 Millionen Euro werde aber beeinflusst durch Sonderfaktoren. Die Gewinn- und Verlustrechnung (S. 89 d. Jahresabschlusses) weise Erträge aus Gewinnabführungs- und Teilgewinnabführungsverträgen in Höhe von 1.612 Millionen Euro aus und dieser Ertrag resultiere im Wesentlichen aus den auf Grund konzerninterner Beteiligungsverkäufen verbesserten Ergebnisabführungen der C. Auslandsbanken Holding AG in Höhe von 1.400 Millionen Euro und der C. Inlandsbanken Holding AG in Höhe von 62 Millionen Euro. Die Gewinn- und Verlustrechnung weise auch sonstige betriebliche Erträge in Höhe von 2.300 Millionen Euro aus, die aus sonstigen betrieblichen Erträgen zu nehmen sei. Bringe man die erzielten Veräußerungsgewinne bei der C. Auslandsbanken Holding AG und der C. Inlandsbanken Holding AG in Höhe von 1,618 Millionen Euro, welche der Beklagten auf Grund der bestehenden Ergebnisabführungsverträge in diesen beiden Gesellschaften zuflossen, sowie die sonstigen betrieblichen Erträge in Höhe von 1.702 Millionen Euro aus den im ersten Halbjahr 2012 durchgeführten Kapitalmaßnahmen von dem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 2.769 Millionen Euro in Abzug, ergebe sich ein negativer Betrag in Höhe von 551 Millionen Euro. Im Geschäftsjahr 2013 sei ein positives Ergebnis nach HGB erzielt worden und das Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit betrage 757 Millionen Euro. Der Jahresabschluss nach Berücksichtigung eines außerordentlichen Aufwands in Höhe von 519 Millionen Euro und Steuern in Höhe von 72 Millionen Euro betrage 166 Millionen Euro. Ausgehend von einem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 757 Millionen Euro betrage die Eigenkapitalrendite der Beklagten im Jahre 2013 4,3 %. Wenn der Kläger behaupte, im Jahresabschluss der Beklagten für das Jahr 2012 sei ein Ertrag in Höhe von 1.100 Millionen Euro „aus einer Disposition“ enthalten, die aus Gründen der Rechnungslegungsmechanik im IFRS-Konzern bereits 2011 vereinbart wurde und im HGB eben ein Jahr später, sei dies grober Unfug und zudem völlig unsubstantiiert. Der Vorstand ging bei seinem Beschluss davon aus, dass das wirtschaftliche Umfeld sich im zweiten Halbjahr 2012 weiter abschwächen werde und zu einer

konkreten Prognose des HGB-Ergebnisses sah sich die Beklagte für das Jahr 2012 und der Folgejahre deshalb nicht in der Lage. Zum Versuch des Klägers durch den Hinweis auf die Jahresabschlüsse 2010 und 2011 in Ansatz gebrachte latente Steuern in Frage zu stellen, sei richtig zu stellen, dass latente Steuern verborgene Steuerlasten oder -vorteile seien, die sich auf Grund von Unterschieden im Ansatz und/oder in der Bewertung von Vermögensgegenständen bzw. Schulden zwischen Steuerbilanz und Handelsbilanz ergeben können, die sich in späteren Geschäftsjahren voraussichtlich abbauen, das heißt in der Zukunft zu Unterschieden zwischen steuerlichen und handelsbilanziellen Gewinnen führen können. Aktive latente Steuern sollten zukünftige Steuervorteile, passive latente Steuern zukünftige Steuerlasten abbilden. Seit Inkrafttreten des BilMoG gelte für aktive latente Steuern in der Handelsbilanz ein Bilanzierungswahlrecht und es könne ein gesonderter Posten aktiver latenter Steuern gebildet werden, der wirtschaftlich wie eine Forderung gegenüber dem Finanzamt zu verstehen sei und passive latente Steuern müssten passiviert werden. Der Ausweis der aktiven latenten Steuern durch die Ausübung des Bilanzierungswahlrechts bedeute nicht, wie der Kläger offensichtlich rechtsirrig glaube, dass ein Unternehmen in der Zukunft einen gesicherten Ertrag erwirtschaften werde, der zu den in der Bilanz in Ansatz gebrachten aktiven latenten Steuern führe. Die Aktivierung der latenten Steuern in der Bilanz, nicht in der Gewinn- und Verlustrechnung, beruhe auf einer Ertragsprognose, das heißt, es sei nicht gesichert, dass ein entsprechender Ertrag in der Zukunft eintrete. Der Verweis des Klägers auf die Anpassung der Gehälter der Mitglieder des Vorstandes gehe ins Leere, denn nach Inkrafttreten des Restrukturierungsgesetzes bestand keine rechtliche Verpflichtung der Beklagten mehr zur Fortführung eines Vergütungscaps, da sie im Jahre 2011 bereits mehr als die Hälfte der stillen Einlagen an die SoFFin zurückgezahlt hatte und ab dem Geschäftsjahr 2012 deshalb kein Vergütungscap bei den Vergütungen der Vorstandsmitglieder mehr bestand. Diese erhielten ab dem Jahr 2012 wieder die Vergütung, die zuvor vereinbart worden war bzw. bei neueingetretenen Vorstandsmitgliedern vereinbart wurde. In Bezug auf die betriebliche Altersversorgung habe der Aufsichtsrat Ende 2011/Anfang 2012 beschlossen, diese zu ändern und die Neuregelung beinhalte insbesondere eine beitragsorientierte Leistungszusage und knüpfe nunmehr in der Regel an die Vollendung des 65. Lebensjahres an und nicht mehr an die Vollendung des 62. Lebensjahres und die Pensionsverträge seien von allen Vorstandsmitgliedern unterzeichnet worden. Die Aufhebung des sogenannten SoFFin-Caps im Jahre 2012 sei damit nicht, wie der Kläger versuche zu suggerieren, Ausdruck einer

wirtschaftlichen positiven Entwicklung, sondern Ergebnis der überwiegenden Rückführung der stillen Einlagen und das „Gefühl“ des Klägers, dass die Rückgängigmachungen des sogenannten SoFFin-Caps durch eine „Einsparung bei den Rentenanpassungen“ gegenfinanziert worden sei, sei unzutreffend. Auch wenn der Kläger auf eine Rede des Vorstandsvorsitzenden Blessing am 23.05.2012 auf der Hauptversammlung der Beklagten verweise, nach der dieser eine Dividende anstrebe, sei Tatsache, dass die Aktionäre der Beklagten im Jahr 2013 wie in den Vorjahren keine Tantiemen erhielten. Auch der Hinweis auf den Pension-Trust sei unergiebig. Das vom Pension-Trust der Z. e. V., dem Treuhänder, verwaltete Vermögen diene nicht dazu, die Pensionen der aktuellen Betriebsrentner der früheren Z. AG zu zahlen. Das verwaltete Vermögen diene nur der Sicherung ihrer Ansprüche für den Fall des Eintritts eines Sicherungsfalls bzw. eines Verzögerungsfalls. Nichts anderes lasse sich aus dem Treuhandvertrag und der Satzung des Pension-Trust der Z. e. V. ableiten. Zu keinem Zeitpunkt seien Zahlungen aus dem Pension-Trust an ausgeschiedene Pensionäre wie den Kläger geleistet worden, noch würden laufende Pensionszahlungen von der Z. AG in der Vergangenheit vorgenommene Anpassungsleistungen nach § 16 BetrAVG abdecken. Das Treuhandvermögen des Pension-Trust der Z. e. V. einschließlich der Wertentwicklung sei in den HGB-Bilanzen der Beklagten auf der Aktivseite berücksichtigt. Zum Verweis des Klägers auf die Bildung von Pensionsrückstellungen nach der erstmaligen Anwendung des BilMoG sei richtig zu stellen, dass gemäß § 153 Abs. 1 Satz 2 HGB Rückstellungen des nach vernünftiger kaufmännischer Beurteilung notwendigen Erfüllungsbetrages anzusetzen seien und diese abzuzinsen seien. Da Pensionsverpflichtungen in der Regel sowohl hinsichtlich ihrer Zahlungszeitpunkte als auch ihrer Zahlungshöhe noch ungewiss seien, könnten diese nur versicherungsmathematisch nach statistischen Bewertungsverfahren unter Verwendung von geeigneten Bewertungsparametern (Berechnungsgrundlagen) geschätzt werden. Gesetzliche oder vertraglich vorgesehene Erhöhungen der Pensionsansprüche, die im Zeitpunkt und/oder ihrer Höhe nach ungewiss seien, müssten dabei im Schätzwege berücksichtigt werden. Könne eine Anpassung nach § 16 Abs. 2 BetrAVG auf Grund der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens nicht durchgeführt werden, würden die in den Vorjahren hierfür vorgesehenen Rückstellungen wieder aufgelöst. Die Vornahme einer gesetzlich vorgeschriebenen Rückstellung für mögliche künftige Betriebsrentenanpassungen nach § 16 Abs. 2 BetrAVG besitze damit keinen Aussagewert in Bezug auf die künftige wirtschaftliche Entwicklung eines Unternehmens. Zutreffend sei, dass die Beklagte die Betriebsrenten gemäß § 16

BetrAVG zum 01.01. 2014 und zum 01.07.2014 anpasse und richtig sei auch, dass die Beklagte den Betriebsrentnern der ehemaligen Z. AG, deren Betriebsrenten zum 01.01.2015 anzupassen gewesen wären, anbot die Anpassungen auf den 01.07.2014 vorzuziehen und damit eine Vereinheitlichung des Anpassungstages herbeizuführen. Weshalb dieses Handeln widersprüchlich sei, erschließe sich nicht und die Beklagte sei gemäß § 16 BetrAVG verpflichtet, eine Anpassungsprüfung der Betriebsrenten zum jeweiligen Anpassungstichtag vorzunehmen. Verbessere sich die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens und ist es deshalb zu einer Anpassung nach § 16 BetrAVG verpflichtet, führe dies zwangsläufig dazu, dass von den Betriebsrentenanpassungen auch ein Zeitraum erfasst werde, für den andere Betriebsrentner mit einem früheren Anpassungstichtag keine Erhöhung erhalten haben.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsverfahren wird auf den Schriftsatz des Klägers vom 21.12.2014 (Bl. 712-764 d. A.) und den Schriftsatz der Beklagten vom 05.02.2015 (Bl. 998-1017 d. A.) samt ihren Anlagen Bezug genommen sowie auf die Sitzungsniederschriften vom 17.03.2015 und 24.03.2015, insbesondere auch zu den rechtlichen Ausführungen der Beklagten mit Schriftsatz vom 05.02.2015.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Berufung ist zulässig. Sie ist nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthaft sowie frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO).

II.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat in seiner ausführlichen und gründlichen Entscheidung unter Hinweis auf die einschlägige Rechtsprechung des

Bundesarbeitsgerichts zu Recht entschieden, dass der Kläger keinen Anspruch auf Anpassung seiner Betriebsrente ab dem 01. Juli 2012 an den Kaufkraftverlust hat, denn die wirtschaftliche Lage der Beklagten stand einer Anpassung der Betriebsrente entgegen. Die Berufungskammer schließt sich zunächst zur Vermeidung von Wiederholungen den Ausführungen des Arbeitsgerichts an (§ 69 Absatz 2 ArbGG).

Im Hinblick auf die Berufungsangriffe wird auf das Folgende verwiesen:

A) Die Beklagte war nach § 16 Abs. 1 BetrAVG verpflichtet zu prüfen, ob eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers an den Kaufkraftverlust zu erfolgen hatte und die Entscheidung der Beklagten, die Betriebsrente des Klägers zum 01.07.2012 nicht anzupassen, entspricht billigem Ermessen.

1. Die Beklagte hat allerdings die Prüfung und ggf. Umsetzung einer Betriebsrentenanpassung ihrer Betriebsrentner und die erstmalige Anpassung der Betriebsrenten von ehemaligen Mitarbeitern der Z. AG zum 1. Juli eines jeden Jahres gebündelt, mit der Folge, dass die erstmalige Anpassung der Betriebsrente des Klägers, der seit 1. August 2009 eine Betriebsrente bezog, zum Stichtag 1. Juli überprüft wurde. Der in § 16 Abs. 1 BetrAVG gesetzlich vorgeschriebene Drei-Jahres-Rhythmus zwingt nicht zu starren, individuellen Prüfungsterminen; die Bündelung aller in einem Unternehmen anfallenden Prüfungstermine zu einem einheitlichen Jahrestermin ist zulässig. Sie vermeidet unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwand und beeinträchtigt die Interessen der Betriebsrentner nur geringfügig. Für diese verzögert sich allenfalls die erste Anpassungsprüfung. Die den Versorgungsempfängern daraus entstehenden Nachteile werden regelmäßig dadurch abgemildert, dass ein entsprechend angewachsener höherer Teuerungsausgleich zu berücksichtigen ist. In der Folgezeit muss der Drei-Jahres-Zeitraum allerdings eingehalten sein. Zudem darf sich durch den gemeinsamen Anpassungsstichtag die erste Anpassungsprüfung um nicht mehr als sechs Monate verzögern (BAG 11.11.2014 – 3 AZR 117/13; 02.09. 2014 – 3 AZR 51/12; 19. 06. 2012 - 3 AZR 464). Hiergegen ist aber kein Verstoß ersichtlich.

2. Bei der Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber die Belange der Versorgungsempfänger sowie seine eigene wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen.

sichtigen. Lässt die wirtschaftliche Lage eine Anpassung der Betriebsrenten nicht zu, ist der Arbeitgeber zur Anpassung nicht verpflichtet.

a) Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers iSv. § 16 Abs. 1 BetrAVG ist eine zukunftsbezogene Größe. Sie umschreibt die künftige Belastbarkeit des Arbeitgebers und setzt eine Prognose voraus. Beurteilungsgrundlage für die zum Anpassungstichtag zu erstellende Prognose ist grundsätzlich die bisherige wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens vor dem Anpassungstichtag, soweit daraus Schlüsse für dessen weitere Entwicklung gezogen werden können. Für eine zuverlässige Prognose muss die bisherige Entwicklung über einen längeren repräsentativen Zeitraum von in der Regel drei Jahren ausgewertet werden (st. Rspr., vgl. etwa BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12). Dabei handelt es sich grundsätzlich um einen Mindestzeitraum, der nicht stets und unter allen Umständen ausreichend ist. Ausnahmsweise kann es geboten sein, auf einen längeren Zeitraum abzustellen. Dies kommt insbesondere in Betracht, wenn die spätere Entwicklung der wirtschaftlichen Lage zu berechtigten Zweifeln an der Vertretbarkeit der Prognose des Arbeitgebers führt (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 25. 04. 2006 - 3 AZR 50/05).

b) Da für die Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers maßgeblich ist, kommt es auf die Verhältnisse im Unternehmen des versorgungspflichtigen Arbeitgebers an. Das gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber in einen Konzern eingebunden ist. Ein Konzern ist lediglich eine wirtschaftliche Einheit ohne eigene Rechtspersönlichkeit und kann demnach nicht Schuldner der Betriebsrentenanpassung sein (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11. 12. 2012 - 3 AZR 615/10). Ist der Versorgungsschuldner aus einer Verschmelzung zweier Unternehmen entstanden, die in dem für die Prognose maßgeblichen repräsentativen Zeitraum stattgefunden hat, kann es auch auf die wirtschaftliche Entwicklung der beiden ursprünglich selbstständigen Unternehmen bis zur Verschmelzung ankommen (vgl. BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 20. 08. 2013 - 3 AZR 750/11; 31. 07. 2007 - 3 AZR 810/05). Die Verschmelzung ist bei der Prognose zu berücksichtigen. Maßgeblich ist deshalb, ob aufgrund der wirtschaftlichen Entwicklung der beiden ursprünglich selbstständigen Unternehmen am Anpassungstichtag damit zu rechnen war, dass der Versorgungsschuldner zu der Anpassung in der Lage sein wird (BAG aaO). Diese Grundsätze gelten nicht nur bei einer Verschmelzung eines wirtschaftlich gesunden Unternehmens auf ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen, sondern

auch dann, wenn ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen auf ein wirtschaftlich starkes Unternehmen verschmolzen wird (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 28. 05. 2013 - 3 AZR 125/11).

c) Zwar ist maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt der Anpassungstichtag. Allerdings kann sich auch die wirtschaftliche Entwicklung nach dem Anpassungstichtag auf die Überprüfung der Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers auswirken. Die wirtschaftlichen Daten nach dem Anpassungstichtag bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz können die frühere Prognose bestätigen oder entkräften. Voraussetzung für die Berücksichtigung einer späteren Entwicklung ist allerdings, dass die Veränderungen in den wirtschaftlichen Verhältnissen des Unternehmens zum Anpassungstichtag bereits vorhersehbar waren. Spätere unerwartete Veränderungen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens können erst bei der nächsten Anpassungsprüfung berücksichtigt werden (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11. 12. 2012 - 3 AZR 615/10).

d) Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers rechtfertigt die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als das Unternehmen dadurch übermäßig belastet und seine Wettbewerbsfähigkeit gefährdet würde. Die Wettbewerbsfähigkeit wird beeinträchtigt, wenn keine angemessene Eigenkapitalverzinsung erwirtschaftet wird oder wenn das Unternehmen nicht mehr über genügend Eigenkapital verfügt. Bei einer ungenügenden Eigenkapitalverzinsung reicht die Ertragskraft des Unternehmens nicht aus, um die Anpassungen finanzieren zu können, weshalb es nicht von Bedeutung ist, in welchem Umfang sich mögliche Anpassungslasten bis zum nächsten Anpassungstichtag auf die Eigenkapitalverzinsung auswirken. Bei einer ungenügenden Eigenkapitalausstattung muss verlorene Vermögenssubstanz wieder aufgebaut werden, bevor dem Unternehmen die Anpassung von Betriebsrenten zugemutet werden kann. Demnach rechtfertigt die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung nur insoweit, als dieser annehmen darf, dass es ihm mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein wird, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag aufzubringen. Demzufolge kommt es auf die voraussichtliche Entwicklung der Eigenkapitalverzinsung und der Eigenkapitalausstattung des Unternehmens an (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 20. 08. 2013 - 3 AZR 750/11).

e) Die angemessene Eigenkapitalverzinsung besteht grundsätzlich aus einem Basiszins und einem Zuschlag für das Risiko, dem das in dem Unternehmen investierte Kapital ausgesetzt ist. Der Basiszins entspricht der Umlaufrendite öffentlicher Anleihen. Der Risikozuschlag beträgt 2 % (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11. 12. 2012 - 3 AZR 615/10). Bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung ist einerseits auf die erzielten Betriebsergebnisse, andererseits auf die Höhe des Eigenkapitals abzustellen. Beide Berechnungsfaktoren sind auf der Grundlage der nach den handelsrechtlichen Rechnungslegungsregeln erstellten Jahresabschlüsse zu bestimmen (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11. 12. 2012 - 3 AZR 615/10).

aa) Bei der Prüfung, ob die wirtschaftliche Lage es dem Arbeitgeber erlaubt, eine Anpassung der Betriebsrenten abzulehnen, ist ein für alle Arbeitgeber einheitlich geltender Maßstab anzulegen, der die wirtschaftliche Lage objektiv wiedergibt. Demgemäß ist zum einen von Abschlüssen auszugehen, über die jeder Arbeitgeber verfügt; zum anderen müssen diese Abschlüsse nach Rechnungslegungsregeln aufgestellt worden sein, die ein den tatsächlichen wirtschaftlichen Bedingungen entsprechendes Bild der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers geben. Dies ist bei den nach den Rechnungslegungsregeln des HGB erstellten Jahresabschlüssen (§§ 242 ff HGB) gewährleistet (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 21.08.2012 - 3 ABR 20/10). Demgegenüber dienen Abschlüsse nach anderen Rechnungslegungsregeln nicht dem Gläubigerschutz, sondern haben eine andere Funktion. Sie sollen kapitalmarktbezogene Informationen liefern und primär den Investoren oder Anteilseignern entscheidungsrelevante Erkenntnisse darüber vermitteln, ob ein Investment in einer Gesellschaft gestartet, gehalten, erhöht oder vermindert werden soll. Dadurch unterscheiden sich auch internationale Rechnungslegungsregeln grundsätzlich vom deutschen Bilanzrecht, das neben der Informationsfunktion auch die Zahlungsbeurteilungsfunktion betont (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 21. 08. 2012 - 3 ABR 20/10).

bb) Entgegen der Rechtsansicht des Klägers ist somit der Basiszins für die Bestimmung der angemessenen Eigenkapitalverzinsung nicht nach der aufgrund von § 253 Abs. 2 HGB idF des Gesetzes zur Modernisierung des Bilanzrechts (BilMoG) vom 25. Mai 2009 (BGBl. I S. 1102) erlassenen Rückstellungsabzinsungsverordnung zu bestimmen (BAG 11.11. 2014 – 3 AZR 116/13; a.A. Höfer BetrAVG Stand Oktober 2013 Bd. 1 § 16

Rn. 5304). Das Bundesarbeitsgericht führt in der zitierten Entscheidung aus, dass es den Zinssatz der Anleihen der öffentlichen Hand als Vergleichsmaßstab heranzieht, weil nur dieser es ermöglicht, den erforderlichen Vergleich zu einer sicheren Anlagemöglichkeit vorzunehmen. Die Zinssätze nach der Rückstellungsabzinsungsverordnung böten dagegen keinen passenden Vergleichsmaßstab für die Frage der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit eines Unternehmens (so auch Hinrichs/Menzel NZA 2014, 350ff). Diese Zinssätze, die monatlich von der Bundesbank festgelegt werden, dienen der Berechnung der Rückstellungen von Betriebsrentenverpflichtungen und damit der Bestimmung der dadurch tatsächlich zu erwartenden Belastungen. Sie besitzen aber keine Aussagekraft für die Frage, welche Eigenkapitalrendite einem Unternehmen als angemessen zuzubilligen ist. Für eine Heranziehung des Zinssatzes der Rückstellungsabzinsungsverordnung könne zwar angeführt werden, dass dieser einfach festzustellen ist und es sich damit um eine transparente Bezugsgröße handelt. Dies gilt jedoch gleichermaßen für die Umlaufrendite der Anleihen der öffentlichen Hand. Zwar werden diese seit dem Jahr 2012 nicht mehr im Statistischen Jahrbuch für die Bundesrepublik Deutschland wiedergegeben. Allerdings werden die Werte in den Monatsberichten der Bundesbank ausgewiesen, die ua. im Internet (unter [www. bundesbank.de](http://www.bundesbank.de)) zur Verfügung gestellt werden. Damit bleibt der Zinssatz der Anleihen der öffentlichen Hand für die Normunterworfenen leicht feststellbar (BAG 11.11.2014 – 3 AZR 116/13). Die vom Kläger gewollte Heranziehung des BilMoG ist daher nicht geboten.

cc) Diese Grundsätze sind auch für die Nichtberücksichtigung latenter Steuern heranzuziehen. Deren Ausweis durch Ausübung des Bilanzierungswahlrechts bedeutet nicht, dass ein Unternehmen in der Zukunft auch einen gesicherten Ertrag erwirtschaften wird, der zu den in der Bilanz in Ansatz gebrachten Steuern führt. Die Aktivierung der stillen Steuern in der Bilanz, zumal sie nicht in der Gewinn- und Verlustrechnung erfolgt, beruht auf einer nicht gesicherten Ertragsprognose ohne Sicherheit, dass ein entsprechender Ertrag in der Zukunft auch eintritt. Einer so eher im spekulativen Bereich liegende Schätzung kann daher keine verbindliche Aussagekraft zukommen, zumal deren Schwerpunkt eindeutig dem steuerlichen Bereich zuzuordnen ist.

dd) Zwar sind sowohl die Höhe des Eigenkapitals als auch das erzielte Betriebsergebnis ausgehend von dem in den handelsrechtlichen Jahresabschlüssen ausgewiesenen

Zahlenwerk zu bestimmen (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 28. 05. 2013 - 3 AZR 125/11). Allerdings sind die betriebswirtschaftlich gebotenen Korrekturen vorzunehmen. Dies gilt nicht nur für Scheingewinne, sondern beispielsweise auch für betriebswirtschaftlich überhöhte Abschreibungen. Außerordentliche Erträge sind zwar keine Scheingewinne. Ihr Ausnahmecharakter kann jedoch bei der Beurteilung der künftigen Ertragsentwicklung nicht außer Acht gelassen werden. In der Regel sind außerordentliche Erträge und außerordentliche Verluste aus den der Prognose zugrunde gelegten früheren Jahresabschlüssen herauszurechnen. Darüber hinaus sind wirtschaftliche Daten, die auf Entwicklungen oder Umständen beruhen, die nicht fortwirken und sich voraussichtlich nicht wiederholen werden, in der Regel nicht repräsentativ für die weitere Ertragslage und deshalb regelmäßig bei der Ermittlung der Eigenkapitalverzinsung nicht zu berücksichtigen (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 28.05. 2013 - 3 AZR 125/11).

ee) Für die Frage, ob der Versorgungsschuldner eine angemessene Eigenkapitalverzinsung erzielt hat, kommt es auf das bilanzielle Eigenkapital iSv. § 266 Abs. 3 Buchst. A HGB an. Dazu zählen nicht nur das gezeichnete Kapital (Stammkapital) und die Kapitalrücklage, sondern auch Gewinnrücklagen, Gewinn- und Verlustvorträge und Jahresüberschüsse/Jahresfehlbeträge (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 30. 11. 2010 - 3 AZR 754/08). Da sich das Eigenkapital während eines Geschäftsjahres ständig verändert, kann weder das zu Beginn des Geschäftsjahres vorhandene noch das am Ende des Geschäftsjahres erreichte Eigenkapital zugrunde gelegt werden. Vielmehr ist von einem Durchschnittswert auszugehen. Das Eigenkapital zu Beginn und zum Ende des Geschäftsjahres sind zu addieren und anschließend zu halbieren (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11.10. 2011 - 3 AZR 527/09).

ff) Das Eigenkapital kann nicht uneingeschränkt mit dem Betriebsergebnis nach Steuern verglichen werden. Zwar sind Betriebssteuern (sonstige Steuern) Aufwendungen des Unternehmens und schmälern die verwendungsfähigen Mittel, sodass sie beim erzielten Betriebsergebnis zu berücksichtigen sind. Anders verhält es sich hingegen bei den Steuern vom Einkommen und vom Ertrag; diese sind beim erzielten Betriebsergebnis nicht zu berücksichtigen (st. Rspr., BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 21. August 2012 - 3 ABR 20/10). Dasselbe gilt für Steuererstattungen für Vorjahre, die in der Gewinn- und Verlustrechnung ebenfalls unter den Steuern vom Einkommen und vom Ertrag erfasst

werden. Auch diese (periodenfremden) Erträge bleiben bei der Ermittlung des erzielten Betriebsergebnisses außer Betracht. Sie zählen zudem zu den außergewöhnlichen, nicht absehbaren Entwicklungen, die sich nicht als Prognosegrundlage eignen (BAG a.a.O.).

3. Der Arbeitgeber hat darzulegen und zu beweisen, dass seine Anpassungsentscheidung billigem Ermessen entspricht und sich in den Grenzen des § 16 BetrAVG hält.

a) Die Darlegungs- und Beweislast erstreckt sich auf alle die Anpassungsentscheidung beeinflussenden Umstände. Hinsichtlich des Anpassungskriteriums „wirtschaftliche Lage“ folgt dies auch daraus, dass Sachvortrag und Beweis in der Regel von der Partei zu verlangen sind, die über die maßgeblichen Umstände Auskunft geben kann und über die entsprechenden Beweismittel verfügt. Dieser Grundsatz gilt vor allem dann, wenn es auf die besonderen Interessen einer Partei und deren Vermögensverhältnisse ankommt (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 11. 12. 2012 - 3 AZR 615/10).

b) Die handelsrechtlichen Jahresabschlüsse bieten lediglich den geeigneten Einstieg für die Feststellung sowohl der erzielten Betriebsergebnisse als auch des jeweils vorhandenen Eigenkapitals. Betriebswirtschaftlich gebotene Korrekturen sind vorzunehmen. Allerdings muss der Sachvortrag der Parteien ausreichende Anhaltspunkte dafür enthalten, dass derartige Korrekturen notwendig sind. Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die Jahresabschlüsse handelsrechtlich ordnungsgemäß erstellt wurden. Sofern der Versorgungsberechtigte die Fehlerhaftigkeit testierter Jahresabschlüsse geltend machen will, hat er die nach seiner Ansicht unterlaufenen Fehler näher zu bezeichnen. Hat er die ordnungsgemäße Erstellung der Jahresabschlüsse substantiiert bestritten, hat der Arbeitgeber vorzutragen und unter Beweis zu stellen, weshalb die Jahresabschlüsse insoweit nicht zu beanstanden sind (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; 18. 02. 2003 - 3 AZR 172/02).

B) Ausgehend von diesen Grundsätzen entspricht die Entscheidung der Beklagten, die Betriebsrente des Klägers zum 1. Juli 2012 nicht an den Kaufkraftverlust anzupassen, billigem Ermessen. Die Beklagte durfte am Anpassungstichtag 01.07.2012 davon ausgehen, dass ihr in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag am 01.07.2015 die für die Betriebsrentenanpassung erforderliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit fehlen würde

und es besteht auch keine Veranlassung von der gefestigten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Eigenkapitalverzinsung im Hinblick auf die vom Kläger dazu in Teilen der Literatur vorgebrachten Kritik abzuweichen.

1. Nach den von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft P. AG geprüften und testierten Jahresabschlüssen für die Jahre 2007 bis 2009, deren Feststellungen der Kläger letztlich nicht in Frage stellt, hat die Beklagte - nach Vornahme der betriebswirtschaftlich gebotenen Korrekturen - ausschließlich im Geschäftsjahr 2007 eine hinreichende Eigenkapitalverzinsung erzielt; in den Geschäftsjahren 2008 und 2009 hat sie hingegen erhebliche Verluste und damit eine negative Eigenkapitalrendite erwirtschaftet. Es kann deshalb dahinstehen, ob die vom SoFFin geleisteten stillen Einlagen, die zu 100 % dem Kernkapital der Beklagten iSv. § 10 Abs. 2 Satz 2 KWG in der bis zum 31. Dezember 2013 geltenden Fassung zugerechnet wurden, zu dem Eigenkapital iSv. § 266 Abs. 3 HGB zählen, das im Rahmen der Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung zugrunde zu legen ist (BAG 15.04. 2015 - 3 AZR 51/12).

a) Im Geschäftsjahr 2007 erzielte die Beklagte bei einem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit iHv. 826.000.000,00 Euro vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. minus 165.000.000,00 Euro und nach sonstigen Steuern iHv. minus 4.000.000,00 Euro ein Betriebsergebnis iHv. 822.000.000,00 Euro. Das durchschnittliche Eigenkapital der Beklagten belief sich bei einem Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2006 iHv. 10.289.000.000,00 Euro und einem Eigenkapital zum Ende des Geschäftsjahres 2007 iHv. 10.453.000.000,00 Euro auf 10.371.000.000,00 Euro. Hieraus errechnet sich eine Eigenkapitalverzinsung von 7,93 %. Diese lag über der angemessenen Eigenkapitalverzinsung. Die öffentlichen Anleihen erzielten im Jahr 2007 eine Umlaufrendite von 4,3 %. Zuzüglich des Risikozuschlags von 2 % betrug die angemessene Eigenkapitalverzinsung 6,3 % (BAG 15.04. 2015 - 3 AZR 51/12).

b) Im Geschäftsjahr 2008 erzielte die Beklagte ein Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit iHv. minus 1.171.000.000,00 Euro. Vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. minus 34.000.000,00 Euro und nach sonstigen Steuern iHv. plus 1.000.000,00 Euro betrug das Betriebsergebnis minus 1.170.000.000,00 Euro (BAG 15.04.

2014 - 3 AZR 51/12).

c) Im Geschäftsjahr 2009 belief sich das Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit der Beklagten vor Erträgen aus der Auflösung des Fonds für allgemeine Bankrisiken iHv. 705.000.000,00 Euro sowie außerordentlichen Aufwendungen iHv. minus 4.830.000.000,00 Euro, die als außerordentliche Erträge und außerordentliche Verluste aus dem Jahresabschluss 2009 herauszurechnen waren, auf minus 3.699.000.000,00 Euro. Vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. 256.000.000,00 Euro und nach sonstigen Steuern iHv. minus 8.000.000,00 Euro betrug das Betriebsergebnis der Beklagten minus 3.707.000.000,00 Euro. (BAG 15.04. 2014 - 3 AZR 51/12).

d) Im Geschäftsjahr 2010 betrug nach dem Vortrag des Klägers unter Hinweis auf die Gewinn- und Verlustrechnung der Beklagten das Ergebnis der normalen Geschäftstätigkeit minus 1.143 Millionen Euro und bei einem Eigenkapital iHv. 22.913 Millionen Euro ergab sich eine Eigenkapitalrentabilität iHv. minus 5,0 % (Schriftsatz des Klägers vom 22.12.2014 S. 17,18 = Bl. 728, 729 d. A.)

e) Im Geschäftsjahr 2011 betrug nach dem Vortrag des Klägers unter Hinweis auf die Gewinn- und Verlustrechnung der Beklagten das Ergebnis der normalen Geschäftstätigkeit minus 4.171 Millionen Euro und die Eigenkapitalrentabilität betrug bei einem Eigenkapital iHv. 20.018 Millionen Euro minus 20,8% (Schriftsatz des Klägers vom 22.12.2014 S. 17,18 = Bl. 728, 729 d. A.).

2. Die in den Jahren 2009 bis 2011 erwirtschafteten Verluste rechtfertigen die Prognose, dass die Beklagte im Zeitraum ab Juli 2012 bis Juni 2015 nicht in der Lage ist, den nach § 16 BetrAVG vorzunehmenden Teuerungsausgleich aus einem Wertzuwachs und dessen Erträgen aufzubringen. Dem steht nicht entgegen, dass diese Verluste u. a. auf die Finanzmarktkrise zurückzuführen sind. Die Beklagte konnte am Anpassungsstichtag 1. Juli 2012 davon ausgehen, dass die Finanzmarktkrise sich weiterhin auf ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit auswirken würde. Schon der Umstand, dass die vom SoFFin erbrachte stille Einlage iHv. insgesamt mehr als 16.000.000.000,00 Euro bei einem Bilanz-

gewinn mit 9 % zu verzinsen war, machte es unwahrscheinlich, dass die Beklagte eine für eine Betriebsrentenanpassung hinreichende Eigenkapitalverzinsung erzielen würde. Im Übrigen war im Jahr 2012 die stille Einlage auch nicht vollständig zurückgeführt. Bei dieser Sachlage steht zur Überzeugung der Berufungskammer fest, dass zunächst verlorene Vermögenssubstanz wieder aufgebaut werden muss, bevor der Beklagten die Anpassung von Betriebsrenten zugemutet werden kann.

a) Bereits die negative Entwicklung in den Jahren 2009 bis 2011 war für die Beklagte ein ausreichender und belastbarer Anhaltspunkt für eine Prognose dahingehend, dass nach dem Anpassungstichtag 01.07.2012, sie zu einer Anpassung der Betriebsrenten wirtschaftlich nicht im Stande sein wird, denn sie durfte aus den wirtschaftlichen Gegebenheiten aus der Vergangenheit annehmen, dass es ihr mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein wird, einen Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungstichtag aufzubringen. Die Beklagte verweist im Rahmen der von ihr zu erstellenden Prognose unter Auswertung des zurückliegenden Beobachtungszeitraums von mindestens drei Jahren nachvollziehbar darauf, dass auch weiterhin von einer wesentlichen Eintrübung des Geschäftsklimas für die Bankbranche auszugehen war und dass für das Jahr 2012 von einer abschwächenden konjunkturellen Entwicklung und einer damit verbundenen geringeren Wirtschaftsleistung ausgegangen werden konnte. In diesem Zusammenhang ist es stimmig und nachvollziehbar, wenn sie die Staatsschuldenkrise, aufgrund derer die Länder der EU gezwungen waren ihre Haushalte zu konsolidieren und Sparprogramme aufzuerlegen, als wirtschaftsbelastend erachtete, ebenso wie zu erwartende weitere Ausschläge auf dem Kapitalmärkten, anhaltende niedrige Zinsen, gestiegene Kapitalanforderungen und möglicherweise weitere Regulierungsschritte. Insbesondere hatte der Vorstand der Beklagten nachvollziehbar mit steigenden Anforderungen an die Eigenkapitalausstattung der Banken im Zuge einer verschärften Regulierung zu rechnen, die auf absehbare Zeit die Bankenbranche weiter belasten würde. Diese Erwägungen hat die Beklagte bereits in ihrem Prognose- und Chancenbericht im Jahresabschluss und Lagebericht 2011 dargestellt und somit auch zum Gegenstand ihrer künftigen Prognosen gemacht. Die Beklagte erwartete insbesondere für die 2. Jahreshälfte 2012 keine Stabilisierung des herausfordernden Kapitalmarktkonjunkturfeldes, zumal die konjunkturellen Indikatoren für weite Teile Europas nach unten zeigten und sie konnte aus

diesen Gründen von einem Niedrigzinsumfeld, umsatzschwachen Kapitalmärkten und einer Kundenzurückhaltung im Wertpapier- und Kreditneugeschäft ausgehen und insoweit mit anhaltendem Druck auf das operative Ergebnis rechnen. Zu einer positiven Prognose der Handelsergebnisse in den Jahren 2013 und im Folgejahr 2014 sah sich der Vorstand angesichts dieser Unwägbarkeiten hinsichtlich der Entwicklung an den globalen Finanzmärkten nicht in der Lage und er ging insbesondere für das Jahr 2013 und auch für das Jahr 2014 allenfalls von einem positiven Jahresüberschuss aus, nicht jedoch in einer solchen Höhe, wie für eine angemessene Eigenkapitalverzinsung nötig.

b) Dass die Beklagte für das Kalenderjahr 2012 tatsächlich ein positives Ergebnis nach HGB mit einem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 2.769 Millionen Euro mit einem Jahresüberschuss nach Berücksichtigung eines außerordentlichen Aufwandes sowie von Steuern von 102 Millionen Euro erzielte, steht der negativen Prognoseerstellung der Beklagten nicht entgegen. Zu berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass das positive Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 2.769 Millionen Euro durch Sonderfaktoren beeinflusst war, denn die Gewinn- und Verlustrechnung des Jahresabschlusses weist Erträge aus Gewinngemeinschaften, Gewinnabführungs- oder Teilgewinnabführungsverträgen in Höhe von 1,612 Millionen Euro aus und dieser Ertrag resultiert im Wesentlichen aus den aufgrund konzerninterner Beteiligungsverkäufen verbessernden Ergebnis aus Abführungen der C. Auslandsbanken Holding AG in Höhe von 1.400 Millionen Euro und der C. Inlandsbanken Holding AG in Höhe von 62 Millionen Euro. Werden die erzielten Veräußerungsgewinne bei der C. Auslandsbanken Holding AG und C. Inlandsbanken Holding AG in Höhe von 1.618 Millionen Euro, die der Beklagten aufgrund der bestehenden Ergebnisabführungsverträge mit diesen beiden Gesellschaften zufließen sowie sonstige betriebliche Erträge in Höhe von 1.702 Millionen Euro aus dem 1. Halbjahr 2012 durchgeführten Kapitalmaßnahme von dem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit in Höhe von 2.769 Millionen Euro in Abzug gebracht, ergibt sich ein negativer Betrag in Höhe von 551 Millionen Euro. Auch insoweit ergibt sich, dass bereits aus der gebotenen Rückschau aus der Vergangenheit zum Stichtag gerade nicht mit der entsprechenden Ertragslage, die eine Anpassung der Renten zulassen würde, zu rechnen war.

c) Der Nichtanpassung der Betriebsrente des Klägers steht auch nicht die Entwick-

lung im Geschäftsjahr 2013 entgegen, in dem die Beklagte unstreitig ein positives Ergebnis nach HGB erwirtschaftete, denn die Beklagte verweist zu Recht darauf, dass auf Grund der vorgenommenen Prognose auf Basis der vorliegenden Umstände mit einem solchen positiven Ergebnis nicht zu rechnen war mit der Folge, dass diese positive Entwicklung erst bei der nächsten Anpassungsentscheidung zu berücksichtigen sein wird. Im Zusammenhang mit der von der Beklagten erstellten Prognoseentscheidung war auch zu berücksichtigen, dass diese auch für den Prognosezeitraum mit der Rückzahlung der staatlichen Unterstützungsleistungen an den SoFFin zu planen hatte und auch insoweit von einer durchschlagenden Verbesserung ihrer Finanzsituation nicht zu rechnen war.

d) Zusammenfassend war es, wie das Arbeitsgericht bereits ausgeführt hat, bei der damaligen Situation durchaus angemessen und sachgerecht in Anbetracht der massiven wirtschaftlichen Notlage, die die Beklagte in der Vergangenheit erlitt, gerade nicht darauf abzustellen, dass möglicherweise in der Zukunft für ein Bilanzjahr eine positive Wirtschaftslage erwirtschaftet wird. Vielmehr galt, dass aufgrund der vorliegenden wirtschaftlichen Belastungen der Beklagten und ihrer negativen Erfahrungen aus der Vergangenheit sich eine positive Prognose ihrer Finanzlage für die Zukunft weder aufdrängte, noch dass davon auszugehen war.

e) Eine andere Bewertung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Beklagten ist nicht deswegen geboten, da die Beklagte im Jahr 2012 eine Anpassung der Gehälter der Mitglieder ihres Vorstands vornahm. Denn nach Inkrafttreten des Restrukturierungsgesetzes bestand ab dem Jahr 2011 keine rechtliche Verpflichtung mehr zur Fortführung eines vormals bestandenen Vergütungs-Caps, da die Beklagte im Jahr 2011 bereits mehr als die Hälfte der stillen Einlagen an den SoFFin zurückgezahlt hatte und die Vorstandsmitglieder somit wieder die vormals vereinbarte Vergütung erhielten. Zudem wurde hinsichtlich der betrieblichen Altersversorgung eine beitragsorientierte Leistungszulage vereinbart wobei nunmehr auf die Vollendung des 65. Lebensjahres und nicht mehr wie vorher auf das 62. Lebensjahr abgestellt wurde. Diese Maßnahmen rechtfertigen in ihrer Gesamtschau nicht die für die Anpassung der Betriebsrente des Klägers positive Prognose. In diesem Zusammenhang hat das Bundesarbeitsgericht auch bereits in der zitierten Entscheidung vom 15.04. 2014 - 3 AZR 51/12 darauf verwiesen, dass die von subjektiven Zweckmäßigkeitserwägungen beeinflusste Unternehmenspolitik in der Regel keine zuver-

lässigen Rückschlüsse auf die wirtschaftliche Belastbarkeit des Unternehmens erlaubt. Denn die Höhe der Vergütung der Vorstände und der leitenden Angestellten aber auch ein Engagement zu Werbezwecken hängt regelmäßig nicht allein vom erzielten Gewinn ab, sondern beruht auf einer Vielzahl weiterer Überlegungen und selbst bei schlechten Betriebsergebnissen können Vergütungsanhebungen und Werbemaßnahmen sinnvoll und geboten sein.

3. Die Beklagte musste die Betriebsrente des Klägers auch nicht deshalb anpassen, weil die wirtschaftliche Lage des Pensions-Trust der Beklagten und der Z. AGs CPT eine Anpassung zuließ. Im Rahmen der von der Beklagten als Versorgungsschuldnerin vorzunehmenden Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG kommt es auf deren wirtschaftliche Lage und nicht auf die wirtschaftliche Lage eines Pensions-Trust an.

a) Die Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG trifft dasjenige Unternehmen, das als Arbeitgeber die Versorgungszusage erteilt oder die Verpflichtungen hieraus im Wege der Rechtsnachfolge übernommen hat. Damit ist grundsätzlich entscheidend, wer zum jeweiligen Anpassungstichtag Versorgungsschuldner ist; auf seine wirtschaftliche Lage kommt es an. Dies war zum Anpassungstichtag 1. Juli 2012 die Beklagte (vgl zur Vermeidung von Wiederholungen: BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12).

4. Die Beklagte ist auch nicht deshalb zur Anpassung der Betriebsrenten verpflichtet, weil sie Pensionsrückstellungen gebildet hat. Pensionsrückstellungen erlauben es dem Unternehmen (nur), Gewinne nicht zu versteuern und sondern sie bis zur Fälligkeit der einzelnen Rentenbeträge als Betriebskapital - und zwar in Gestalt von Fremdkapital - zu verwenden. Während Deckungsmittel auf der Aktivseite der Bilanz stehen und Erträge erzielen können, stehen Pensionsrückstellungen auf der Passivseite der Bilanz. Ihnen können keine Erträge zugeordnet werden. Pensionsrückstellungen sind im Wesentlichen ein Instrument der Innenfinanzierung. Es wird ein Aufwand verbucht, ohne dass tatsächlich Mittel abfließen. Im Jahr der Rückstellungsbildung wird der Jahresüberschuss reduziert oder ein Jahresfehlbetrag erhöht sich. Damit steht weniger Gewinn zur Ausschüttung zur Verfügung und es wird - ggf. - ein geringerer Gewinn der Besteuerung unterworfen. Das Eigenkapital des Unternehmens reduziert sich entsprechend. Im Jahr des Rückstellungsverbrauchs kommt es zu einem entsprechend erhöhten Gewinnausweis. Rückstel-

lungen haben daher im Wesentlichen einen Zeit-, insbesondere einen Steuerstundungseffekt (BAG 15.04.2014 - 3 AZR 51/12; BAG 26. 10. 2010 - 3 AZR 502/08).

5. Auch der Vortrag des Klägers zur Aussage des Vorstandsvorsitzenden Martin Blessing „Sie sehen, wir sind mit unserem kundenfokussierten Geschäftsmodell für die Zukunft gerüstet und streben für das Geschäftsjahr 2013 auch wieder eine Dividende an.“ in einer Rede auf der Hauptversammlung am 23.05.2012 führt zu keinem günstigeren Ergebnis für den Kläger. Denn aus diesen Worten lässt sich gerade kein eindeutiges positives Ergebnis ableiten und dies wird auch dadurch verdeutlicht, dass die Beklagte an die Aktionäre, wie in den Vorjahren auch, im Jahr 2013 keine Tantieme zahlte.

6. Der Anspruch des Klägers ergibt sich auch nicht aus dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz.

Der Arbeitgeber hat zu jedem Anpassungsstichtag erneut über die Anpassung der Betriebsrenten gemäß § 16 Abs. 1 BetrAVG nach billigem Ermessen zu entscheiden. Dabei darf er neben den Belangen des Versorgungsempfängers und seiner eigenen wirtschaftlichen Lage weitere Kriterien in seine Prüfung und Entscheidung einbeziehen. Seine Entscheidung muss insgesamt billigem Ermessen entsprechen. Dabei ist es dem Arbeitgeber auch gestattet, die Betriebsrenten anzupassen, obwohl er nach seiner wirtschaftlichen Lage eine Anpassung ablehnen dürfte. Der Arbeitgeber darf auch die Folgen einer verweigerten Anpassung für das Ansehen seines Unternehmens und die Kreditfähigkeit im Rahmen seiner Ermessensentscheidung berücksichtigen (vgl. BAG 29. 11. 1988 3 AZR 184/87). Dies bedeutet aber nicht, dass er dazu verpflichtet ist. Wenn die Beklagte zu Anpassungsstichtagen 01.01.2014 und 01.07.2014 Anpassungen vorgenommen hat, erschließt sich nicht wieso bei einem Anpassungsstichtag 01.07.2012 für den Kläger nunmehr bereits zwei Jahre später eine neue Anpassungsentscheidung zu treffen wäre. Eine vergleichbare Lage, die eine Gleichbehandlung der Betriebsrentner notwendig machen würde, ist nicht erkennbar. Es gibt vielmehr weder einen verpflichtenden Erfahrungsgrundsatz noch eine rechtliche Verpflichtung einen Betriebsrentner dessen Rente zu einem früheren Zeitpunkt nicht erhöht wurde bei nachfolgenden Rentenanpassungen, die auf anderen Anpassungsstichtagen beruhen, quasi mitzuziehen und damit den gesetzlich festgelegten dreijährigen Prüfungs- und Anpassungsrahmen nach § 16 Abs. 1 BetrAVG

auszuhebeln.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, wonach der Kläger die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels zu tragen hat.

IV.

Die Kammer hat aus grundsätzlichen Erwägungen die Revision zugelassen.

Karrasch

Weigl

Hillreiner