

BUNDESARBEITSGERICHT



3 AZR 125/11
3 Sa 1188/09 B
Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
28. Mai 2013

URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. Mai 2013 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Schlewing, den Richter

am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie die ehrenamtlichen Richter Schmalz und Schultz für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 14. Dezember 2010 - 3 Sa 1188/09 B - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten in der Revisionsinstanz noch darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, die monatliche Betriebsrente des Klägers ab dem 1. September 2006 um 4,68 %, mithin um 15,44 Euro auf 345,29 Euro brutto zu erhöhen. 1

Der 1936 geborene Kläger war vom 19. Oktober 1964 bis zum 31. August 1996 bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der A GmbH (*im Folgenden: A*), beschäftigt. Diese hatte dem Kläger am 2. Februar 1971 eine Versorgungszusage erteilt. Die Geschäftsanteile der A wurden im Jahr 2001 auf die damalige T G GmbH, die spätere T G GmbH & Co. KG (*im Folgenden: T G*) übertragen. Die A firmierte zu Beginn des Jahres 2002 in A T GmbH (*im Folgenden: A T*) um. 2

Am 22. Dezember 2005 beschlossen die Gesellschafter der T G, die A T durch finanzielle Unterstützung iHv. 87.670.000,00 Euro zu entschulden. Durch Übernahme der Verbindlichkeiten der A T gegenüber der Konzernobergesellschaft T Corporation (*im Folgenden: T Corp.*) erbrachte die T G eine Einlage iHv. 73.670.000,00 Euro. Weitere 14.000.000,00 Euro wurden unmittelbar von der T G in die Kapitalrücklage der A T geleistet. Der Ausgleich der bilanziellen Überschuldung diente dazu, eine Verschmelzung der A T mit der T 3

O GmbH zu ermöglichen. Die A T wurde aufgrund Verschmelzungsvertrages vom 27. Februar 2006 zum 25. April 2006 durch Aufnahme auf die T O GmbH, die später in T GmbH - die Beklagte - umbenannt wurde, verschmolzen. Alleini-ge Gesellschafterin der T GmbH war die T G. Die Beklagte wurde im Jahr 2012 im Wege des Formwechsels in die T GmbH & Co. KG umgewandelt und firmiert inzwischen unter „A GmbH & Co. KG“.

Der Geschäftsbereich O der Beklagten war vormals der O M GmbH zu-geordnet. Am 29. August 2001 wurde die O M GmbH auf die T G verschmol-zen. Im Jahr 2005 beschlossen die Gesellschafter der T G, den Geschäftsbe-reich O gemäß § 123 Abs. 3 UmwG auf die T O GmbH, die heutige Beklagte, auszugliedern. Die Ausgliederung wurde am 25. Juli 2005 in das Handelsregis-ter eingetragen. Bis zur Ausgliederung war die Beklagte nicht operativ tätig; sie beschäftigte auch keine Mitarbeiter. Vor der Ausgliederung firmierte sie als „S Gesellschaft mbH“ (*im Folgenden: S GmbH*). Gegenstand ihres Unternehmens waren der Erwerb und die Verwaltung von Beteiligungen an ausländischen Unternehmen des Baumaschinengewerbes.

Mit Verschmelzungsvertrag vom 26. Mai 2006 wurden sowohl die T-K GmbH als auch die T-S GmbH auf die Beklagte verschmolzen. Die Verschmel-zungen wurden am 25. Juli 2006 sowie am 13. Oktober 2006 in das Handelsre-gister eingetragen.

Seit der Ausgliederung des Geschäftsbereichs O und der Verschmel-zung der A T, der T-K GmbH und der T-S GmbH auf die Beklagte bestand diese aus vier Geschäftsbereichen, den Bereichen „A“, „O“, „S“ und „K“.

Der Kläger war bei der A T zuletzt in die tarifliche Lohngruppe 8 ein-gruppirt.

Der Kläger bezieht seit dem 1. September 1997 eine monatliche Be-triebsrente iHv. 329,85 Euro. Zu den Anpassungstichtagen 1. September 2000, 1. September 2003 und 1. September 2006 erfolgte keine Anpassung nach § 16 BetrAVG. Dabei ist unter den Parteien inzwischen unstrittig, dass eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers zu den Anpassungstichtagen 1. September 2000 und 1. September 2003 zu Recht unterblieb.

Mit seiner am 7. März 2007 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Beklagte auf Anpassung seiner monatlichen Betriebsrente an den Kaufkraftverlust zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 in Anspruch genommen. Er hat die Auffassung vertreten, seine Betriebsrente sei um 12,5 % zu erhöhen. Maßgebend für die Anpassung sei nicht die wirtschaftliche Situation der A T und des Geschäftsbereichs A der Beklagten, sondern diejenige der Beklagten insgesamt. Diese lasse eine Anpassung seiner Betriebsrente nach § 16 BetrAVG zu.

9

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

10

die Beklagte zu verurteilen, seine Betriebsrente ab dem 1. September 2006 um einen vom Gericht nach billigem Ermessen festzusetzenden Anpassungsbetrag zu erhöhen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat die Ansicht vertreten, eine Anpassung der Betriebsrente scheidet bereits aufgrund der durchgehend negativen Betriebsergebnisse ihrer Rechtsvorgängerin A T aus. Auch nach der Verschmelzung sei nach wie vor ausschließlich auf die wirtschaftliche Lage des Geschäftsbereichs A abzustellen. Sie, die Beklagte, müsse zunächst die Möglichkeit haben, über einen mittelfristig anzusetzenden Zeitraum zu regenerieren und den in der Vergangenheit eingetretenen Substanzverlust auszugleichen. Ihr höheres Eigenkapital und ihre höheren Gewinne seien ausschließlich darauf zurückzuführen, dass sie seit der Aufnahme des Geschäftsbereichs O auch operativ mit der Herstellung, dem Vertrieb und dem Handel von Maschinen und Anlagen tätig sei. Zumindest sei auch nach Vollzug der Verschmelzungen eine gesonderte Bewertung der einzelnen Geschäftsbereiche erforderlich. Der Geschäftsbereich A, in dem der Kläger zu seiner aktiven Zeit beschäftigt gewesen sei, weise auch nach der Verschmelzung ein negatives Eigenkapital und erhebliche Verluste aus. Im Übrigen werde der Anpassungsbedarf des Klägers durch die Verdienstentwicklung der aktiven Arbeitnehmer begrenzt. Vergleichsgruppe seien die in die Lohngruppe 7 eingruppierten Mitarbeiter. Diese stellten einen typischen Teil der Gesamtbelegschaft dar. Deren Vergütungen seien in der Zeit vom 30. August 2003 bis zum 30. August

11

2006 um 4,68 % gestiegen. Der Kläger könne daher allenfalls eine Anpassung seiner Betriebsrente um 4,68 % verlangen. Bei den Arbeitnehmern der Lohngruppe 8, der der Kläger zuletzt angehörte, habe der Zuwachs im gleichen Zeitraum 4,9 % betragen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage - unter Abweisung im Übrigen - teilweise stattgegeben und die Beklagte verurteilt, die Betriebsrente des Klägers ab dem 1. September 2006 um 4,9 % anzupassen. Das Landesarbeitsgericht hat das arbeitsgerichtliche Urteil auf die Berufung der Beklagten teilweise abgeändert und die Beklagte verurteilt, die Betriebsrente des Klägers ab dem 1. September 2006 um 4,68 % anzupassen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren nach vollständiger Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

12

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte zu Recht verurteilt, die monatliche Betriebsrente des Klägers ab dem 1. September 2006 um 4,68 %, mithin um 15,44 Euro zu erhöhen. Die Klage ist - soweit sie in die Revisionsinstanz gelangt ist - zulässig und begründet.

13

A. Die Klage ist zulässig. Sie genügt dem Bestimmtheitserfordernis des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Dem steht nicht entgegen, dass der Kläger in seinem Antrag den Betrag, um den seine Betriebsrente erhöht werden soll, nicht beziffert, sondern lediglich verlangt hat, seine Betriebsrente ab dem 1. September 2006 um einen vom Gericht nach billigem Ermessen festzusetzenden Anpassungsbetrag zu erhöhen. Aus der Klagebegründung ergibt sich, dass er seinen Antrag auf § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG stützt. Ein bezifferter Antrag ist daher nicht erforderlich.

14

Ein unbezifferter Antrag genügt, wenn das Gericht den zu zahlenden Betrag nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB rechtsgestaltend bestimmt. § 16

15

BetrAVG räumt dem Arbeitgeber ein Leistungsbestimmungsrecht ein. Der Versorgungsempfänger kann die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers in entsprechender Anwendung des § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB durch das Gericht überprüfen lassen. Jedenfalls mit der Angabe des anspruchsbegründenden Sachverhalts und eines Mindestbetrags ist dem Bestimmtheitsgebot des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO Genüge getan (vgl. BAG 15. Januar 2013 - 3 AZR 638/10 - Rn. 17; 10. Februar 2009 - 3 AZR 727/07 - Rn. 10, BAGE 129, 292; 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 11, BAGE 123, 319).

Der Kläger hat in seinem Antrag zwar keinen Mindestbetrag genannt. 16
Dieser lässt sich jedoch der Klagebegründung und im weiteren Verlauf des Rechtsstreits aus der Verteidigung der vorinstanzlichen Entscheidungen entnehmen: Der Kläger hat in erster Instanz eine Erhöhung seiner iHv. 329,85 Euro gezahlten monatlichen Betriebsrente um 12,5 %, mithin um monatlich 41,23 Euro, verlangt. Im Berufungsverfahren hat er die Entscheidung des Arbeitsgerichts verteidigt, das ihm eine um 4,9 %, dh. um 16,16 Euro höhere monatliche Betriebsrente zugesprochen hat. Im Revisionsverfahren verteidigt er die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts, das die Beklagte verurteilt hat, seine monatliche Betriebsrente ab dem 1. September 2006 um 4,68 %, mithin um 15,44 Euro brutto zu erhöhen.

B. Die Klage ist - soweit sie in die Revisionsinstanz gelangt ist - begründet. 17
Die Beklagte ist verpflichtet, die monatliche Betriebsrente des Klägers ab dem 1. September 2006 um mindestens 4,68 %, mithin um 15,44 Euro brutto auf monatlich 345,29 Euro brutto anzupassen.

I. Die Beklagte war nach § 16 Abs. 1 BetrAVG verpflichtet, zum 18
1. September 2006 zu prüfen, ob eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG zu erfolgen hatte.

Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG ist der Arbeitgeber verpflichtet, alle drei Jahre 19
eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das bedeutet, dass er in zeitlichen Abständen von jeweils drei Jahren nach dem individuellen Leistungsbeginn die Anpassungsprüfung vorzunehmen hat. Dies sind

- ausgehend vom Rentenbeginn des Klägers am 1. September 1997 - der 1. September 2000, der 1. September 2003 und der 1. September 2006.

II. Die Entscheidung der Beklagten, die Betriebsrente des Klägers zum 1. September 2006 nicht anzupassen, entspricht nicht billigem Ermessen. 20

Der Arbeitgeber hat bei der Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine eigene wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Unter Berücksichtigung der Belange des Klägers ergibt sich zum 1. September 2006 eine Anpassungspflicht von mindestens 4,68 %. Die wirtschaftliche Lage der Beklagten steht der Anpassung nicht entgegen. 21

1. Die Belange des Versorgungsempfängers werden durch den Anpassungsbedarf und die sog. reallohnbezogene Obergrenze bestimmt. 22

Der Anpassungsbedarf richtet sich nach dem seit dem Rentenbeginn eingetretenen Kaufkraftverlust. Dies hat der Gesetzgeber in § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG nunmehr ausdrücklich klargestellt. Danach gilt die Verpflichtung nach Abs. 1 als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg des Verbraucherpreisindex für Deutschland im Prüfungszeitraum. 23

Der Anpassungsbedarf der Versorgungsempfänger wird durch die Nettoverdienstentwicklung bei den aktiven Arbeitnehmern begrenzt (*reallohnbezogene Obergrenze*). Dies wird durch die in § 16 Abs. 2 Nr. 2 BetrAVG getroffene Regelung bestätigt, wonach die Verpflichtung nach Abs. 1 auch dann als erfüllt gilt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg der Nettolöhne vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens im Prüfungszeitraum. Der Billigkeit widerspricht es nicht, wenn der Arbeitgeber die Betriebsrente nur bis zur durchschnittlichen Steigerung der Nettoverdienste der aktiven Arbeitnehmer anpasst. Soweit die Entwicklung der Nettoverdienste der aktiven Arbeitnehmer hinter dem Kaufkraftverlust zurückbleibt, müssen sich auch die Betriebsrentner mit einer entsprechend geringeren Rentenerhöhung begnügen. Damit wird das Versorgungsniveau in demselben Umfang aufrechterhalten wie das Einkommensniveau der Aktiven (*vgl. BAG 19. Juni 2012 - 3 AZR 464/11 -* 24

Rn. 21; 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu III 2 und 2 a der Gründe, BAGE 115, 353).

Prüfungszeitraum sowohl für den Kaufkraftverlust als auch für die reallohnbezogene Obergrenze ist die Zeit vom individuellen Rentenbeginn bis zum jeweiligen Anpassungstichtag (BAG 19. Juni 2012 - 3 AZR 464/11 - Rn. 13). Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber gemäß § 16 Abs. 4 BetrAVG nicht verpflichtet ist, eine bei einem vorgelagerten Prüfungstichtag zu Recht unterbliebene Anpassung ab dem Folgestichtag nachzuholen (vgl. Höfer BetrAVG Bd. I Arbeitsrecht Stand August 2012 § 16 Rn. 5477). Hieran hat der zum 1. Januar 1999 neu gefasste § 16 BetrAVG entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten nichts geändert. Eine nachholende Anpassung liegt nach § 16 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG nur dann vor, wenn der Arbeitgeber wegen der wirtschaftlichen Lage seines Unternehmens die Belange der Versorgungsempfänger nicht oder nur teilweise berücksichtigt hat und die dadurch entstehende Lücke bei späteren Anpassungsentscheidungen geschlossen wird. Auch § 16 Abs. 4 Satz 2 BetrAVG stellt auf den Zusammenhang zwischen nachholender Anpassung und wirtschaftlicher Lage ab. Diese neu gefassten gesetzlichen Regeln zur nachholenden Anpassung haben nicht zu einer Verkürzung des Prüfungszeitraums für aktuelle Anpassungsentscheidungen geführt. Dies würde dem Wertsicherungszweck der Betriebsrentenanpassung widersprechen (vgl. BAG 25. April 2006 - 3 AZR 159/05 - Rn. 25; 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu II 1 c aa der Gründe, BAGE 115, 353).

25

Soweit eine Anpassung wegen der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers zu vorangegangenen Anpassungstichtagen zu Recht unterblieben ist und deshalb nach § 16 Abs. 4 BetrAVG bei späteren Anpassungen nicht mehr nachgeholt werden muss, dürfen sowohl der damals zu verzeichnende Anstieg des Verbraucherpreisindex als auch die damals zu verzeichnenden Reallohnerhöhungen bei den späteren Anpassungsentscheidungen unberücksichtigt bleiben (BAG 30. August 2005 - 3 AZR 395/04 - zu II 1 c aa der Gründe, BAGE 115, 353). Ist die Anpassung zu vorangegangenen Anpassungstichtagen zu Recht ganz unterblieben, ist demnach der Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum aktuellen Anpassungstichtag zu ermitteln und hiervon

26

der Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum vorgelagerten Anpassungstichtag in Abzug zu bringen.

2. Danach beträgt der Anpassungsbedarf des Klägers im maßgeblichen Prüfungszeitraum vom 1. September 1997 (*Rentenbeginn*) bis zum 1. September 2006 (*Anpassungstichtag*) mindestens 4,68 %. 27

a) Der unter Berücksichtigung der zu den Anpassungstichtagen 1. September 2000 und 1. September 2003 zu Recht unterbliebenen Anpassungen ausgleichende Kaufkraftverlust in der Zeit vom Rentenbeginn des Klägers (*1. September 1997*) bis zum Anpassungstichtag 1. September 2006 beläuft sich auf 6,14 %. 28

aa) Nach § 16 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG ist für die Ermittlung des Kaufkraftverlustes auf den Verbraucherpreisindex für Deutschland abzustellen. Dabei kommt es auf den am Anpassungstichtag vom Statistischen Bundesamt veröffentlichten Verbraucherpreisindex an. Allerdings ist nach § 30c Abs. 4 BetrAVG für Prüfungszeiträume vor dem 1. Januar 2003 der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) maßgebend. Dies gilt auch dann, wenn der Anpassungstichtag nach dem 31. Dezember 2002 liegt. Auch in diesem Fall ist der volle Anpassungsbedarf vom Rentenbeginn bis zum Anpassungstichtag zu ermitteln. Hierfür bietet sich die sog. Rückrechnungsmethode an. Danach wird die Teuerungsrate zwar aus dem seit 2003 maßgeblichen Index berechnet; für Zeiträume, die vor dem 1. Januar 2003 liegen, wird der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) jedoch in dem Verhältnis umgerechnet, in dem sich dieser Index und der Verbraucherpreisindex für Deutschland im Dezember 2002 gegenüberstanden. In einem ersten Rechenschritt wird demnach der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995, Stand Dezember 2002*) ins Verhältnis gesetzt zum Verbraucherpreisindex für Deutschland, Stand Dezember 2002. In einem zweiten Rechenschritt ist der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern 29

und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) für den Monat vor Rentenbeginn zu ermitteln und mit dem im ersten Rechenschritt errechneten Faktor zu multiplizieren. Der sich danach ergebende Wert ist sodann in einem dritten Rechenschritt ins Verhältnis zu setzen zum Verbraucherpreisindex für Deutschland für den Monat vor dem Anpassungsstichtag (*vgl. BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 25, BAGE 139, 252*).

bb) Dementsprechend beläuft sich der Kaufkraftverlust vom Rentenbeginn bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 auf 13,11 %. 30

Der Verbraucherpreisindex für Deutschland (*Basis 2000*) betrug im Dezember 2002 104,0. Der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) belief sich im Dezember 2002 auf 110,4. Damit steht der Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) zu dem Verbraucherpreisindex für Deutschland (*Basis 2000*) in einem Verhältnis von 1 : 0,94203. Zur Umrechnung auf den nunmehr zugrunde zu legenden Verbraucherpreisindex für Deutschland ist sodann der für August 1997 gültige Preisindex für die Lebenshaltung von Vier-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen (*Basis 1995*) von 103,8 mit dem Faktor 0,94203 zu multiplizieren, was einen Wert von 97,78 ergibt. Dieser Wert ist ins Verhältnis zu setzen zu dem für August 2006 gültigen Verbraucherpreisindex für Deutschland (*Basis 2000*) von 110,6. Hieraus errechnet sich zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 eine Steigerung von 13,11 % ($[110,6 : 97,78 - 1] \times 100$). 31

cc) Da die Beklagte nach § 16 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG nicht verpflichtet war, die zu den Anpassungsstichtagen 1. September 2000 und 1. September 2003 zu Recht unterbliebene Anpassung zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 nachzuholen, durfte sie bei der Anpassungsprüfung zum 1. September 2006 den vom Rentenbeginn des Klägers (*1. September 1997*) bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2003 aufgelaufenen Kaufkraftverlust unberücksichtigt lassen. Dieser beläuft sich, da der Verbraucherpreisindex für Deutschland im August 2003 104,6 betragen hat, auf 6,97 % ($[104,6 : 97,78 - 1] \times 100$). 32

Hieraus errechnet sich ein ausgleichender Kaufkraftverlust von 6,14 % zum Anpassungsstichtag 1. September 2006. Dieser Betrag liegt über der vom Kläger in der Revision noch geltend gemachten Anpassungsforderung von 4,68 %.

b) Die reallohnbezogene Obergrenze führt nicht zu einer geringeren Anpassungsverpflichtung der Beklagten. Dabei kann offenbleiben, ob der durch den Kaufkraftverlust bestimmte Anpassungsbedarf des Klägers durch die Entwicklung der Nettoverdienste der in die Lohngruppe 7 oder durch die Entwicklung der Nettovergütungen der in die Lohngruppe 8 eingruppierten gewerblichen Mitarbeiter begrenzt wird. Der unter Berücksichtigung der zu den Anpassungsstichtagen 1. September 2000 und 1. September 2003 zu Recht unterbliebenen Anpassungen ausgleichende Anstieg der Reallöhne in der Zeit vom Rentenbeginn des Klägers (*1. September 1997*) bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 beträgt, sofern als Vergleichsgruppe die nach der Lohngruppe 7 vergüteten Mitarbeiter herangezogen werden, 5,19 % und, sofern als Vergleichsmaßstab die in die Lohngruppe 8 eingruppierten Mitarbeiter herangezogen werden, 5,43 %.

aa) Die monatliche Vergütung der gewerblichen Mitarbeiter, die in die Lohngruppe 7 eingruppiert waren, belief sich nach der Darstellung der Beklagten am 1. September 1997 auf 1.551,46 Euro netto sowie am 1. September 2006 auf 1.802,10 Euro netto. Hieraus errechnet sich ein Anstieg um 16,16 % ($[1.802,10 : 1.551,46 - 1] \times 100$).

Die Beklagte durfte jedoch den zu den Anpassungsstichtagen 1. September 2000 und 1. September 2003 eingetretenen Anstieg der Reallöhne gemäß § 16 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG unberücksichtigt lassen. Da die Vergütung der in die Lohngruppe 7 eingruppierten gewerblichen Mitarbeiter nach der Darstellung der Beklagten am 1. September 2003 monatlich 1.721,61 Euro netto betrug, belief sich der Anstieg der Nettolöhne in der Zeit vom Rentenbeginn des Klägers (*1. September 1997*) bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2003 auf 10,97 % ($[1.721,61 : 1.551,46 - 1] \times 100$). Daraus errechnet sich eine reallohnbezogene Obergrenze von 5,19 %.

bb) Die monatliche Vergütung der in die Lohngruppe 8 eingruppierten gewerblichen Mitarbeiter belief sich nach der Darstellung der Beklagten am 1. September 1997 auf 1.642,89 Euro netto und am 1. September 2006 auf 1.911,41 Euro netto. Demzufolge war ein Anstieg der Reallöhne der in die Lohngruppe 8 eingruppierten gewerblichen Mitarbeiter vom Rentenbeginn des Klägers (1. September 1997) bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 von 16,34 % ($[1.911,41 : 1.642,89 - 1] \times 100$) zu verzeichnen. 36

Die Beklagte durfte jedoch den vom Rentenbeginn des Klägers (1. September 1997) bis zum Anpassungsstichtag 1. September 2003 eingetretenen Anstieg der Reallöhne gemäß § 16 Abs. 4 Satz 1 BetrAVG unberücksichtigt lassen. Da die in die Lohngruppe 8 eingruppierten gewerblichen Mitarbeiter nach dem Vortrag der Beklagten zum 1. September 2003 eine monatliche Vergütung iHv. 1.822,10 Euro netto erhielten, belief sich dieser Anstieg auf 10,91 % ($[1.822,10 : 1.642,89 - 1] \times 100$). Daraus ergibt sich eine reallohnbezogene Obergrenze von 5,43 %. 37

3. Die wirtschaftliche Lage der Beklagten stand einer Anpassung der Betriebsrente des Klägers nicht entgegen. 38

a) Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers ist eine zukunftsbezogene Größe. Sie umschreibt die künftige Belastbarkeit des Arbeitgebers und setzt eine Prognose voraus. Beurteilungsgrundlage für die insoweit langfristig zum Anpassungsstichtag zu erstellende Prognose ist grundsätzlich die bisherige wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens vor dem Anpassungsstichtag, soweit daraus Schlüsse für dessen weitere Entwicklung gezogen werden können. Für eine zuverlässige Prognose muss die bisherige Entwicklung grundsätzlich über einen längeren repräsentativen Zeitraum von in der Regel mindestens drei Jahren ausgewertet werden. 39

b) Die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers rechtfertigt die Ablehnung einer Betriebsrentenanpassung insoweit, als der Arbeitgeber annehmen darf, dass es ihm mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein wird, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen und den verfügbaren 40

Wertzuwachsen 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 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 33, BAGE 139, 252*). Die handelsrechtlichen Jahresabschlüsse bieten den geeigneten Einstieg für die Feststellung sowohl der erzielten Betriebsergebnisse als auch des vorhandenen Eigenkapitals (*vgl. BAG 18. Februar 2003 - 3 AZR 172/02 - zu A II 2 c der Gründe, BAGE 105, 72*).

aa) Die angemessene Eigenkapitalverzinsung besteht aus einem Basiszins und einem Zuschlag für das Risiko, dem das im Unternehmen investierte Kapital ausgesetzt ist. Der Basiszins entspricht der Umlaufrendite öffentlicher Anleihen. Der Risikozuschlag beträgt nach ständiger Rechtsprechung des Senats für alle Unternehmen mit Ausnahme der Rentner- und Abwicklungsgesellschaften einheitlich 2 % (*vgl. etwa BAG 26. Oktober 2010 - 3 AZR 502/08 - Rn. 36 mwN*). 41

Bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung ist einerseits auf die Höhe des Eigenkapitals, andererseits auf das erzielte Betriebsergebnis abzustellen. Beide Bemessungsgrundlagen sind ausgehend von dem in den handelsrechtlichen Jahresabschlüssen ausgewiesenen Zahlenwerk zu bestimmen (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 34, BAGE 139, 252; 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 54; 23. Mai 2000 - 3 AZR 146/99 - zu II 2 b der Gründe; 17. April 1996 - 3 AZR 56/95 - zu II 2 b der Gründe, BAGE 83, 1*). 42

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. Etwas anderes gilt in jedem Fall dann, wenn außerordentliche Erträge oder 43

Verluste auch der Höhe nach eine ausreichende Kontinuität aufweisen (*BAG 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 56*). Darüber hinaus sind wirtschaftliche Daten, die auf Entwicklungen oder Umständen beruhen, die nicht fortwirken und sich voraussichtlich nicht wiederholen werden, regelmäßig nicht repräsentativ für die weitere Ertragslage und deshalb regelmäßig bei der Ermittlung der Eigenkapitalverzinsung nicht zu berücksichtigen (*vgl. BAG 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 72; 26. Oktober 2010 - 3 AZR 502/08 - Rn. 50; 23. Januar 2001 - 3 AZR 287/00 - zu 2 a aa der Gründe*).

Für die Frage, ob der Versorgungsschuldner eine angemessene Eigenkapitalverzinsung erzielt hat, kommt es auf das vorhandene Eigenkapital iSd. § 266 Abs. 3 Buchst. A HGB in der im Streitfall maßgeblichen bis zum 28. Mai 2009 geltenden Fassung an. Dazu zählen nicht nur das gezeichnete Kapital (*Stammkapital*) und die Kapitalrücklage, sondern auch Gewinnrücklagen, Gewinn-/Verlustvorträge und Jahresüberschüsse/Jahresfehlbeträge (*BAG 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 55 mwN*). 44

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 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 37 mwN, BAGE 139, 252*). 45

Das Eigenkapital kann nicht uneingeschränkt mit dem Betriebsergebnis nach Steuern verglichen werden. 46

Zwar sind Betriebssteuern (*sonstige Steuern*) Aufwendungen des Unternehmens und schmälern die verwendungsfähigen Mittel, so dass 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. Dies folgt bereits daraus, dass nach der Anpassungsentscheidung die Rentenerhöhungen den steuerpflichtigen Gewinn mindern (*vgl. BAG 17. April 1996 - 3 AZR 56/95 - zu II 2 e* 47

der Gründe, BAGE 83, 1; 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 36, BAGE 139, 252). Auch kann nur das Jahresergebnis vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag sinnvollerweise mit der Umlaufrendite öffentlicher Anleihen verglichen werden, da deren Zinserträge als Einkünfte aus Kapitalvermögen ebenfalls grundsätzlich der Einkommenssteuer unterliegen (vgl. Höfer BetrAVG Bd. I Arbeitsrecht § 16 Rn. 5267). Zudem ist für die Frage, ob und in welcher Höhe gegebenenfalls Steuern vom Einkommen und vom Ertrag zu entrichten sind, von Bedeutung, wie der Arbeitgeber seinen Gewinn verwendet, § 278 HGB (vgl. Rolfs in Blomeyer/Rolfs/Otto BetrAVG 5. Aufl. § 16 Rn. 173).

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 (Thoms-Meyer/Veit FS Höfer S. 275, 289; BAG 26. Oktober 2010 - 3 AZR 502/08 - Rn. 50; 23. Januar 2001 - 3 AZR 287/00 - zu 2 a aa der Gründe).

48

bb) Die für die Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers maßgebliche wirtschaftliche Lage wird nicht nur vom Umfang der Eigenkapitalverzinsung bestimmt, sondern auch von der Eigenkapitalausstattung. Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit eines Unternehmens ist nach seiner gesamtwirtschaftlichen Situation zu beurteilen. Die zu erwartenden Überschüsse sind nur ein Kriterium. Wertzuwächse sind bei der Anpassungsentscheidung nach § 16 BetrAVG nur insoweit zu berücksichtigen, als sie vom Unternehmen erwirtschaftet wurden und ohne Gefährdung der Wettbewerbsfähigkeit und der Arbeitsplätze verwertet werden können. Hohe Eigenkapitalverluste können zwar dazu führen, dass schon niedrige Gewinne für eine angemessene Eigenkapitalverzinsung ausreichen. Von der angemessenen Eigenkapitalverzinsung ist aber die Substanzerhaltung zu unterscheiden, die ebenfalls eine Nichtanpassung rechtfertigen kann. Deshalb ist die wirtschaftliche Belastbarkeit des Unternehmens auch dann beeinträchtigt, wenn die Eigenkapitalausstattung ungenügend ist. Bei

49

Eigenkapitalverlusten bzw. einer Eigenkapitalauszehrung muss verlorene Vermögenssubstanz wieder aufgebaut werden. Bis dahin besteht keine Verpflichtung zur Anpassung von Versorgungsleistungen (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 47 mwN*).

Das vorhandene Eigenkapital spiegelt das dem Unternehmen zuzuordnende Vermögen wider und zeigt, inwieweit das Unternehmen Wertzuwächse oder Wertverluste zu verzeichnen hat. Die Anpassung soll eine gesunde wirtschaftliche Entwicklung nicht verhindern und Arbeitsplätze nicht gefährden. Ein wettbewerbsfähiges Unternehmen benötigt genügend Eigenkapital. Zum einen beeinflusst die Eigenkapitalausstattung die Liquidität des Unternehmens und seine Fähigkeit, Krisen zu bewältigen und Verluste zu verkraften (*Risikovorsorge*). Zum anderen wirkt sich die Eigenkapitalausstattung auf die künftigen Betriebsergebnisse aus. Je mehr Fremdmittel benötigt werden und je höher das Zinsniveau ist, desto stärker schlägt eine Fremdmittelfinanzierung zu Buche (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 48 mwN*).

50

Vom Versorgungsschuldner kann nicht verlangt werden, dass er zur Finanzierung einer Betriebsrentenanpassung in die Vermögenssubstanz des Unternehmens eingreift. Deshalb ist dem Arbeitgeber zuzubilligen, dass er nach Eigenkapitalverlusten bzw. einer Eigenkapitalauszehrung möglichst rasch für eine ausreichende Eigenkapitalausstattung sorgt und bis dahin von Betriebsrentenerhöhungen absieht. Die Kapitalrücklagen müssen nicht für Betriebsrentenanpassungen verwandt werden. Von einer Gesundung des Unternehmens kann nicht ausgegangen werden, wenn das vorhandene Eigenkapital des Unternehmens die Summe aus gezeichnetem Kapital (§ 272 Abs. 1 Satz 1 HGB) und zusätzlich gebildeten Kapitalrücklagen (*vgl. § 272 Abs. 2 HGB*) noch nicht erreicht hat (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 49 mwN*).

51

c) Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt ist 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

52

Prognose bestätigen oder entkräften und sich dadurch auf die Darlegungs- und Beweislast auswirken. Je günstiger die weitere wirtschaftliche Entwicklung ausfällt und je schneller eine Besserung eintritt, desto genauer und sorgfältiger muss der Arbeitgeber vortragen, dass seine frühere negative Einschätzung trotzdem nicht zu beanstanden ist. Voraussetzung für die Berücksichtigung der späteren Entwicklung bei der zum Anpassungsstichtag zu erstellenden Prognose ist allerdings, dass die Veränderungen in den wirtschaftlichen Verhältnissen des Unternehmens am Anpassungsstichtag bereits vorhersehbar waren. Spätere unerwartete Veränderungen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens können erst bei der nächsten Anpassungsprüfung berücksichtigt werden (*vgl. BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 32, BAGE 139, 252; 25. April 2006 - 3 AZR 50/05 - Rn. 55; 18. Februar 2003 - 3 AZR 172/02 - zu A II 2 b der Gründe, BAGE 105, 72; 23. Mai 2000 - 3 AZR 83/99 - zu II 2 a der Gründe*).

d) Die Anpassungsprüfungspflicht nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG trifft dasjenige Unternehmen, welches als Arbeitgeber die entsprechende Versorgungszusage erteilt oder im Wege der Rechtsnachfolge übernommen hat; auf seine wirtschaftliche Lage kommt es an. Damit ist es grundsätzlich entscheidend, wer zum jeweiligen Anpassungsstichtag Versorgungsschuldner ist.

53

Ist der Versorgungsschuldner jedoch aus einer Verschmelzung zweier Unternehmen entstanden, die in dem für die Prognose maßgeblichen repräsentativen Zeitraum stattgefunden hat, kommt es grundsätzlich auch auf die wirtschaftliche Entwicklung der beiden ursprünglich selbstständigen Unternehmen bis zur Verschmelzung an (*BAG 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 23, BAGE 123, 319*). Die Verschmelzung ist bei der Prognose zu berücksichtigen. Maßgeblich ist deshalb, ob aufgrund der wirtschaftlichen Entwicklung der beiden ursprünglich selbstständigen Unternehmen am Anpassungsstichtag damit zu rechnen war, dass der Versorgungsschuldner die aus der Anpassung resultierenden höheren Belastungen aus den zu erwartenden Unternehmenserträgen und den verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens aufbringen konnte (*BAG 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 24, aaO*). Diese Grundsätze

54

gelten entgegen der Auffassung der Beklagten nicht nur bei einer Verschmelzung eines wirtschaftlich gesunden Unternehmens auf ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen, sondern umgekehrt auch dann, wenn ein wirtschaftlich schwaches Unternehmen auf ein wirtschaftlich starkes Unternehmen verschmolzen wird.

Die wirtschaftliche Lage eines Unternehmens wird durch dessen Ertragskraft im Ganzen geprägt. Der Versorgungsschuldner ist nicht schon dann zur Anpassung der Betriebsrenten verpflichtet, wenn einzelne Einkünfte den Umfang der Anpassungslast übersteigen (*BAG 26. Oktober 2010 - 3 AZR 502/08 - Rn. 56*). Auf der anderen Seite kann er eine Anpassung der Betriebsrente nach § 16 BetrAVG nicht allein mit der Begründung ablehnen, dass sich die Ergebnisse einzelner Geschäftsbereiche des Unternehmens negativ entwickelt haben oder sich negativ entwickeln werden. Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG hat der Arbeitgeber insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und seine wirtschaftliche Lage zu berücksichtigen. Damit ist bei der Beurteilung der wirtschaftlichen Lage eine unternehmensbezogene Sichtweise zwingend (*vgl. BAG 9. November 1999 - 3 AZR 432/98 - zu B II 2 a der Gründe, BAGE 92, 358*).

55

e) Der Versorgungsschuldner hat darzulegen und zu beweisen, dass seine Anpassungsentscheidung billigem Ermessen entspricht und sich in den Grenzen des § 16 BetrAVG hält. Die Darlegungs- und Beweislast erstreckt sich auf alle die Anpassungsentscheidung beeinflussenden Umstände. Hinsichtlich des Anpassungskriteriums „wirtschaftliche Lage“ ergibt sich 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 oder deren Vermögensverhältnisse ankommt (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 50 mwN*).

56

f) Danach stand die wirtschaftliche Lage der Versorgungsschuldnerin des Klägers einer Anpassung seiner Betriebsrente zum 1. September 2006 nicht entgegen.

57

aa) Die ursprüngliche Versorgungsschuldnerin des Klägers, die A T, wurde zum 25. April 2006 durch Aufnahme auf die Beklagte verschmolzen. Deshalb kommt es für die Zeit bis zum 25. April 2006 grundsätzlich sowohl auf die wirtschaftliche Lage der A T als auch auf die der Beklagten an. 58

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass aus der wirtschaftlichen Entwicklung der Beklagten in der Zeit vor der Eintragung der Ausgliederung des Bereichs O am 25. Juli 2005 in das Handelsregister, in der diese noch unter „S GmbH“ firmierte, keine Schlüsse für ihre weitere Entwicklung gezogen werden können. Vor der Übernahme des Bereichs O durch die Beklagte war diese nicht operativ tätig und beschäftigte auch keine Mitarbeiter. Die wirtschaftlichen Daten der S GmbH sind deshalb für eine zum Anpassungsstichtag 1. September 2006 vorzunehmende Prognose über die künftige wirtschaftliche Belastbarkeit nicht repräsentativ. 59

Ab der Verschmelzung der A T auf die Beklagte am 25. April 2006 ist allein die wirtschaftliche Lage der Beklagten maßgebend. 60

bb) Zwar hat die A T bis zu ihrer Verschmelzung durchgehend Verluste erzielt, ihr Eigenkapital aufgezehrt und keine Erträge oder Wertzuwächse erwirtschaftet, aus denen ihr eine Anpassung der Betriebsrenten für ihre 1.018 Betriebsrentner und deren Hinterbliebenen möglich gewesen wäre. Dies rechtfertigt jedoch nicht die Prognose der Beklagten, dass es ihr mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nicht möglich sein würde, den Teuerungsausgleich aus den Unternehmenserträgen und verfügbaren Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens bis zum nächsten Anpassungsstichtag aufzubringen. 61

(1) Die Beklagte hat sowohl im Geschäftsjahr 2005 als auch im Geschäftsjahr 2006 eine die angemessene Eigenkapitalverzinsung weit übersteigende Eigenkapitalverzinsung erzielt. 62

(a) Ausweislich der Gewinn- und Verlustrechnung für das Geschäftsjahr 2005 betrug das Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit der Beklagten 27.275.030,03 Euro. Abzüglich der Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. (*minus*) 6.569.710,00 Euro sowie abzüglich sonstiger Steuern iHv. (*minus*) 63

4.048,79 Euro ergab sich ein Jahresüberschuss iHv. 20.701.271,24 Euro. Das Eigenkapital der Beklagten belief sich zum Ende des Geschäftsjahres 2005 auf 92.873.892,56 Euro. Das Eigenkapital der S GmbH hatte sich zum Ende des Geschäftsjahres 2004 auf 633.225,37 Euro belaufen.

Danach schloss die Beklagte das Geschäftsjahr 2005 mit einem Betriebsergebnis vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. 27.270.981,24 Euro ab. Unter Zugrundelegung eines durchschnittlichen bilanziellen Eigenkapitals iHv. 46.753.558,96 Euro erzielte sie im Geschäftsjahr 2005 demnach eine Eigenkapitalverzinsung von 58,33 %. Diese überstieg die angemessene Eigenkapitalverzinsung um ein Vielfaches. Ausweislich des vom Statistischen Bundesamt herausgegebenen Jahrbuchs für das Jahr 2006 erzielten die öffentlichen Anleihen im Jahr 2005 eine Umlaufrendite von 3,2 %. Zuzüglich des Risikozuschlags von 2 % betrug die angemessene Eigenkapitalverzinsung 5,2 %.

64

(b) Im Geschäftsjahr 2006 erzielte die Beklagte ausweislich der Gewinn- und Verlustrechnung ein Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit iHv. 48.501.760,77 Euro. Abzüglich der Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. (*minus*) 7.224.179,69 Euro sowie abzüglich sonstiger Steuern iHv. (*minus*) 375.675,84 Euro ergab sich ein Jahresüberschuss iHv. 40.901.905,24 Euro. Das Eigenkapital der Beklagten belief sich zum Ende des Geschäftsjahres 2006 auf 154.332.652,41 Euro.

65

Danach schloss die Beklagte das Geschäftsjahr 2006 mit einem Betriebsergebnis vor Steuern vom Einkommen und vom Ertrag iHv. 48.126.084,93 Euro ab. Ihr durchschnittliches bilanzielles Eigenkapital belief sich auf 123.603.272,48 Euro. Die Eigenkapitalverzinsung betrug demnach 39 % und lag deutlich über der angemessenen Eigenkapitalverzinsung. Ausweislich des vom Statistischen Bundesamt herausgegebenen Jahrbuchs für das Jahr 2007 erzielten die öffentlichen Anleihen im Jahr 2006 eine Umlaufrendite von 3,7 %. Zuzüglich des Risikozuschlags von 2 % belief sich die angemessene Eigenkapitalverzinsung auf 5,7 %.

66

(2) Hiergegen kann die Beklagte nicht mit Erfolg einwenden, mit Blick auf die Entwicklung der vorangegangenen Jahre reiche allein die Tatsache, dass sie in den Geschäftsjahren 2005 und 2006 „schwarze Zahlen“ geschrieben habe, nicht aus, um ihre wirtschaftliche Lage als hinreichend stabil anzusehen. Dies gelte vor allen Dingen vor dem Hintergrund, dass die Verschmelzung der A T auf die T O GmbH erst zum 25. April 2006 und damit nur wenige Monate vor dem Anpassungstichtag 1. September 2006 erfolgt sei. 67

Wie das Landesarbeitsgericht in der angefochtenen Entscheidung zutreffend ausgeführt hat, belegen nicht nur die Zahlen des Geschäftsjahres 2005, sondern auch die Zahlen des Geschäftsjahres 2006, dass die Beklagte, nachdem der Geschäftsbereich O im Jahr 2005 auf sie ausgegliedert und die A T, die T-K GmbH und die T-S GmbH im Jahr 2006 auf sie verschmolzen worden waren, eine sehr positive Entwicklung genommen hat. Zwar hat die Beklagte im Geschäftsjahr 2006 nicht mehr die hohe Eigenkapitalverzinsung erreicht, die sie im Vorjahr erzielt hatte. Allerdings hat sie auch im Geschäftsjahr 2006 eine Eigenkapitalverzinsung erwirtschaftet, die um ein Vielfaches über der angemessenen Eigenkapitalverzinsung lag. Dass sich ihre wirtschaftliche Lage in den folgenden Geschäftsjahren bis zum nächsten Anpassungstichtag in einem für die Betriebsrentenanpassung erheblichen Umfang verschlechtert hätte und deshalb ihre negative Prognose gerechtfertigt war, hat die Beklagte nicht dargelegt. 68

(3) Die Beklagte kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, sie könne nicht für die wirtschaftlich instabile Situation ihrer Rechtsvorgängerin verantwortlich gemacht werden, indem im Rahmen der Anpassungsprüfung auf das Gesamtergebnis der nunmehr verschmolzenen Gesellschaft abgestellt werde. Soweit sie insoweit geltend macht, im Geschäftsbereich „A“ seien der Auftragsbestand und das Produktionsvolumen in der auf den Anpassungstichtag 1. September 2006 folgenden Zeit zurückgegangen, so kann sie hieraus bereits deshalb nichts zu ihren Gunsten ableiten, weil es bei der Anpassungsprüfung nach § 16 Abs. 1 BetrAVG auf die wirtschaftliche Lage des Versorgungsschuldners, dh. auf die wirtschaftliche Lage des gesamten Unternehmens ankommt 69

und diese durch dessen Ertragskraft im Ganzen geprägt wird. Dies hat zur Folge, dass entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten nach Vollzug der Verschmelzung eine gesonderte Bewertung der einzelnen Geschäftsbereiche nicht zulässig ist. Die Auffassung der Beklagten, es seien auch nach der Verschmelzung so lange unterschiedliche Anpassungsentscheidungen zu treffen, wie Leistungsbeiträge der Ursprungsunternehmen noch voneinander unterschieden werden könnten, liefe darauf hinaus, auf die Verhältnisse eines in dieser Form nicht mehr existierenden Unternehmens abzustellen. § 16 BetrAVG sieht jedoch eine fiktive Fortschreibung früherer gesellschaftsrechtlicher Verhältnisse nicht vor (*BAG 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 15, BAGE 123, 319*).

(4) Die Beklagte durfte eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers zum Anpassungstichtag 1. September 2006 auch nicht mit der Begründung ablehnen, ihr Eigenkapital habe sich im Geschäftsjahr 2006 nur deshalb so günstig entwickelt, weil die T G die A T im Geschäftsjahr 2005 mit 87.670.000,00 Euro finanziell unterstützt habe und anlässlich der Verschmelzung der A T auf sie, die Beklagte, 20.550.000,00 Euro in ihre eigene Kapitalrücklage eingestellt wurden. Da es sich bei dem Zufluss zu ihrem Eigenkapital um einen einmaligen Vorgang gehandelt habe, sei ihr Eigenkapital um diesen Zufluss zu bereinigen. Danach sei ihr Eigenkapital im Vergleich zum Geschäftsjahr 2005 nicht angestiegen, sondern habe sich verringert. Dieser Eigenkapitalverlust rechtfertige eine negative Prognose, weshalb sie berechtigt sei, eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers zum Anpassungstichtag 1. September 2006 zu verweigern.

70

Zwar kann der Versorgungsschuldner grundsätzlich bei Eigenkapitalverlusten bzw. einer Eigenkapitalauszehrung verlorene Vermögenssubstanz wieder aufbauen, bevor er zur Anpassung von Versorgungsleistungen verpflichtet ist (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 47 mwN*). Ob die Eigenkapitalausstattung des Versorgungsschuldners unzureichend ist und deshalb eine Anpassung der Betriebsrenten nicht zulässt, beurteilt sich jedoch auf der Grundlage der tatsächlich vorhandenen Vermögenssubstanz. Diese ist ent-

71

gegen der Rechtsauffassung der Beklagten nicht um die Eigenkapitalzuflüsse, die aus der Verschmelzung der A T auf die Beklagte resultieren, zu bereinigen. Zum einen ist der Substanzerhalt von der angemessenen Eigenkapitalverzinsung zu unterscheiden. Nur bei der Beurteilung der künftigen Ertragsentwicklung und künftigen Eigenkapitalrendite können Bereinigungen der Jahresergebnisse geboten sein. Zum anderen würde die Auffassung der Beklagten dazu führen, dass diese im Hinblick auf ihre Eigenkapitalausstattung so behandelt würde, als sei die A T nicht auf sie verschmolzen worden. Im Rahmen der Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG kommt es jedoch auf die tatsächliche wirtschaftliche Lage des Versorgungsschuldners und nicht auf eine fiktive an, die bestanden hätte, wenn unternehmerische Entscheidungen anders getroffen worden wären (*vgl. BAG 21. August 2012 - 3 ABR 20/10 - Rn. 49*). Insbesondere sieht § 16 BetrAVG eine fiktive Fortschreibung früherer gesellschaftsrechtlicher Verhältnisse nicht vor (*BAG 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 15, BAGE 123, 319*). Deshalb ist es unerheblich, dass die T G die bilanzielle Überschuldung der A T ausgeglichen hat, um die Verschmelzung der A T auf die Beklagte zu ermöglichen.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

72

Gräfl

Schlewing

Spinner

Schmalz

Schultz