

Bundesarbeitsgericht  
Dritter Senat

Urteil vom 21. Oktober 2014  
- 3 AZR 1027/12 -

I. Arbeitsgericht Mönchengladbach

Urteil vom 2. November 2011  
- 7 Ca 2255/11 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 16. August 2012  
- 13 Sa 1476/11 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

---

Entscheidungsstichworte:

Betriebliche Altersversorgung - Anpassung einer Betriebsrente - Eigenkapitalauszehrung - Berechnungsdurchgriff

Bestimmungen:

BetrAVG § 16 Abs. 1 und Abs. 2

Hinweis des Senats:

Führende Entscheidung zu weiteren Parallelsachen

# BUNDEARBEITSGERICHT



3 AZR 1027/12

13 Sa 1476/11  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
21. Oktober 2014

## URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Oktober 2014 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Zwanziger, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie die ehrenamtlichen Richter Schepers und Dr. Rau für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 16. August 2012 - 13 Sa 1476/11 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

- Die Parteien streiten über die Anpassung der Betriebsrente des Klägers zum 1. Januar 2011. 1
- Der im September 1928 geborene Kläger arbeitete für die I mbH in N, die ihm eine Versorgungszusage erteilt hatte. Seit dem 1. Juli 1990 bezieht er eine Betriebsrente iHv. zunächst 3.409,00 DM (entspricht 1.742,99 Euro). 2
- Die I mbH wurde im Jahr 1985 von der J GmbH - einem Unternehmen des T-Konzerns - übernommen. Im Jahr 1994 übernahm die J GmbH von der T Deutschland Holding GmbH den Geschäftsbereich Landmaschinen einschließlich aller Aktiva und Passiva. Dabei gingen auch die Arbeitsverhältnisse von 1.107 aktiven Arbeitnehmern über. Die J GmbH beschäftigte zu diesem Zeitpunkt selbst etwa 1.176 Arbeitnehmer. Nach der Übernahme standen 2.238 aktiven Arbeitnehmern 1.730 Betriebsrentner und Arbeitnehmer, die mit unverfallbarer Anwartschaft ausgeschieden waren, gegenüber. Im Jahr 1999 übernahm die Agrarsparte „N“ des F-Konzerns den Wettbewerber „C“ und bildete den Land- und Baumaschinenkonzern „C N“ (CN). Nach einer Umfirmierung der J GmbH zur C Germany GmbH wurde diese im Jahr 2002 auf die Beklagte verschmolzen. Die Beklagte hatte bereits im Jahr 1997 die eigene Fertigung von Traktoren und Dieselmotoren eingestellt. Seither besteht ihre Geschäftstätigkeit ausschließlich im Vertrieb von Produkten verbundener Unternehmen. Seit der Verschmelzung der C Germany GmbH auf die Beklagte im Jahr 2002 3

zahlt die Beklagte, die noch etwa 250 Arbeitnehmer beschäftigt, die Betriebsrente des Klägers und weiterer 2.000 Betriebsrentner.

Gesellschafter der Beklagten sind die CN S.A. zu 10 vH und die CN GmbH zu 90 vH. Die CN S.A. ist Alleingesellschafterin der CN GmbH. Alleingesellschafterin der CN S.A. ist die CN N.V., die Obergesellschaft der Land- und Baumaschinensparte des F-Konzerns. Zwischen der Rechtsvorgängerin der CN GmbH, der O Maschinenbau AG, und der CN N.V. bestand ab Juni 1999 ein Beherrschungsvertrag, der zum 31. Dezember 2003 beendet wurde. Seit dem 1. Januar 2008 besteht zwischen der CN GmbH und der Beklagten ein Ergebnisabführungsvertrag. 4

Die CN N.V. und die CN S.A. haben zugunsten der Beklagten jeweils eine Patronatserklärung abgegeben. Diese lautet auszugsweise: 5

„CN S.A. (Luxemburg)

...

und

CN N.V. (Niederlande)

...

verpflichten uns, jeweils und getrennt, hiermit - unwiderruflich und zwar bis zum 31. März 2012 - die [Beklagte] auf erstes Anfordern mit zusätzlicher Liquidität oder sonstigen finanziellen Mitteln auszustatten, soweit dies erforderlich ist, um

- [der Beklagten] zu ermöglichen, alle fälligen Forderungen ihrer Gläubiger zu befriedigen und dadurch eine bestehende oder drohende Illiquidität der [Beklagten] zu beseitigen  
und/oder um
- eine etwaig drohende oder bestehende Überschuldung von [der Beklagten] im insolvenzrechtlichen Sinn zu vermeiden.

Sämtliche auf der Grundlage dieser Vereinbarung ausgereichten Mittel werden an die [Beklagte] als Darlehen gewährt.

2. Wir treten hiermit bis zum Ende der finanziellen Krise der [Beklagten] mit allen gegenwärtigen und zukünftigen uns aus der Gewährung zusätzlicher Mittel nach dieser

Vereinbarung zustehenden Forderungen, einschließlich der Tilgung, gegen die [Beklagte] hinter alle gegenwärtigen und künftigen Forderungen aller anderen Gläubiger der [Beklagten], gleich welchen Rechtsgrundes, im Range zurück, und zwar soweit und solange dies zur Vermeidung einer Überschuldung der [Beklagten] im Sinne des § 19 InsO erforderlich ist.

Bis zum Ende der finanziellen Krise der [Beklagten] sollen die der [Beklagten] aufgrund dieser Patronatserklärung zur Verfügung gestellten zusätzlichen Mittel wie Eigenkapital der [Beklagten] behandelt werden (*funktionales Eigenkapital*).

Die Erfüllung solchermaßen nachrangiger Ansprüche kann daher nur aus einem etwaigen frei verfügbaren Jahres- oder Liquiditätsüberschuss oder aus dem die sonstigen Verbindlichkeiten der [Beklagten] übersteigenden frei verfügbaren Vermögen geltend gemacht werden und zwar nur nach Befriedigung sämtlicher Gesellschaftsgläubiger im Sinne des § 39 Abs. 2 InsO und zugleich mit den Einlagerückgewähransprüchen der Gesellschafter im Sinne des § 199 Satz 2 InsO. Dieser Rangrücktritt bleibt bei einer Kündigung der Patronatserklärung unberührt.“

Eine entsprechende Patronatserklärung haben die CN S.A. und die CN N.V. zugunsten der CN GmbH abgegeben. Sämtliche Patronatserklärungen sind jeweils auf ein Jahr befristet. 6

Ausweislich der nach den Rechnungslegungsvorschriften des Handelsgesetzbuchs erstellten und von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft D & T GmbH geprüften Jahresabschlüsse wies die Beklagte im Geschäftsjahr 2007 einen nicht durch Eigenkapital gedeckten Fehlbetrag iHv. 38.739.154,20 Euro aus. Im Geschäftsjahr 2008 verringerte sich dieser auf noch 20.397.286,74 Euro und blieb in den Geschäftsjahren 2009 bis 2011 in dieser Höhe bestehen. Die CN GmbH ist bilanziell überschuldet; die CN N.V. hingegen erzielt erhebliche Gewinne. 7

Bereits im Jahr 2009 gewährte die Beklagte der CN N.V. ein Darlehen über 20 Millionen Euro. Sie haftet zudem bis zur Höhe des ihr Stammkapital übersteigenden Eigenkapitals für Verpflichtungen der Muttergesellschaft aus in den Jahren 2005, 2006 und 2009 gegebenen Anleihen. Die Beklagte ist dem 8

„Cash-Pool“ des F-Konzerns angeschlossen. Dabei wird täglich eventuell überschüssige Liquidität der Beklagten in den „Cash-Pool“ übertragen. Zur Begleichung von Forderungen wird der entsprechende Betrag auf das Geschäftskonto der Beklagten zurücktransferiert. Der „Cash-Pool“ gleicht zudem das Konto der Beklagten aus, wenn es ein Defizit aufweist. Die Beklagte ist darüber hinaus in den Controlling-Prozess des CN-Konzerns integriert.

Die Beklagte, die ihre Anpassungsprüfungen zum 1. Januar eines Jahres bündelt, nahm zu den Stichtagen 1. Januar 2002, 1. Januar 2005 und zuletzt zum 1. Januar 2008 Anpassungen der laufenden Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG vor. Die Betriebsrente des Klägers beläuft sich seit Januar 2008 auf 2.408,43 Euro brutto monatlich.

Nach vergeblicher außergerichtlicher Geltendmachung einer Anpassung seiner Betriebsrente zum 1. Januar 2011 hat der Kläger mit seiner Klage eine Erhöhung seiner Betriebsrente um 3,69 vH verlangt. Er hat geltend gemacht, es sei ein Berechnungsdurchgriff auf die wirtschaftliche Lage der Konzernobergesellschaften veranlasst, da diese die wirtschaftlich schlechte Lage der Beklagten planmäßig herbeigeführt hätten. Die Beklagte kaufe die von ihr vertriebenen Produkte von den verbundenen Unternehmen zu überhöhten Preisen ein, sodass Gewinne dort und nicht bei ihr anfielen. Darüber hinaus bediene die Beklagte nicht nur die Pensionsverpflichtungen eigener Mitarbeiter, sondern auch von solchen Mitarbeitern, die - wie er - eine Versorgungszusage eines Unternehmens des T-Konzerns erhalten hätten. Die Beklagte würde deshalb quasi als Rentnergesellschaft betrieben, ohne jedoch von den Konzerngesellschaften mit ausreichend Kapital ausgestattet worden zu sein. Die Beklagte sei systematisch ausgezehrt worden, insbesondere durch die Verlagerung der Produktion auf andere Konzerngesellschaften.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn ab dem 1. November 2011 eine um 88,87 Euro brutto monatlich höhere Betriebsrente, insgesamt also 2.497,30 Euro brutto zu zahlen;

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 888,70 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag in Höhe von 434,35 Euro seit dem 2. Juni 2011 sowie Zinsen in Höhe von jeweils fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von jeweils 88,87 Euro seit dem 2. Juli 2011, dem 2. August 2011, dem 2. September 2011, dem 2. Oktober 2011 sowie dem 2. November 2011 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. 12

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat sie auf die Berufung der Beklagten abgewiesen. Mit seiner Revision erstrebt der Kläger, mit Ausnahme der Zinsen auf Anpassungsforderungen vor Rechtskraft der Entscheidung, die Wiederherstellung der arbeitsgerichtlichen Entscheidung. 13

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Beklagte ist aufgrund ihrer eigenen wirtschaftlichen Lage nicht verpflichtet, die Betriebsrente des Klägers zum 1. Januar 2011 an den Kaufkraftverlust anzupassen; es liegt eine Eigenkapitalauszehrung vor. Die Voraussetzungen für einen Berechnungsdurchgriff auf andere Konzerngesellschaften sind nicht erfüllt. 14

I. Die Beklagte war nach § 16 Abs. 1 BetrAVG verpflichtet, zum 1. Januar 2011 zu prüfen, ob eine Anpassung der Betriebsrente des Klägers an den Kaufkraftverlust zu erfolgen hatte. 15

1. Nach § 16 Abs. 1 BetrAVG ist der Arbeitgeber verpflichtet, alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden. Das bedeutet, 16

dass er in zeitlichen Abständen von jeweils drei Jahren nach dem individuellen Leistungsbeginn die Anpassungsprüfung vorzunehmen hat. Diese wäre - ausgehend vom Rentenbeginn des Klägers am 1. Juli 1990 - am 1. Juli 1993, am 1. Juli 1996, am 1. Juli 1999, am 1. Juli 2002, am 1. Juli 2005, am 1. Juli 2008 und am 1. Juli 2011 vorzunehmen gewesen.

2. Allerdings hat die Beklagte alle in ihrem Unternehmen anfallenden Prüfungstermine zum 1. Januar eines Jahres gebündelt und die Betriebsrente des Klägers ua. zum 1. Januar 2002, 1. Januar 2005 und letztmalig zum 1. Januar 2008 erhöht. Daraus ergab sich für den Kläger der 1. Januar 2011 als weiterer Prüfungstermin. 17

a) Der 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 (*vgl. BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 18, BAGE 139, 252*). 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 Anpassungstichtag die erste Anpassungsprüfung um nicht mehr als sechs Monate verzögern (*vgl. BAG 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 49 mwN*). 18

b) Der Kläger bezieht seit dem 1. Juli 1990 eine Betriebsrente. Diese wurde ua. zum 1. Januar 2002, 1. Januar 2005 und zum 1. Januar 2008 erhöht. Hieraus leitet sich der weitere Anpassungstichtag 1. Januar 2011 ab. 19



- II. Die wirtschaftliche Lage der Beklagten steht einer Anpassung der Betriebsrente des Klägers zum 1. Januar 2011 an den Kaufkraftverlust entgegen. 20
1. Die Beurteilung der wirtschaftlichen Lage des Arbeitgebers erfolgt nach folgenden Grundsätzen: 21
- 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 über einen längeren repräsentativen Zeitraum von in der Regel mindestens drei Jahren ausgewertet werden (*BAG 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 32, BAGE 139, 252*). Entscheidend ist die tatsächliche wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers, nicht eine fiktive, die bestanden hätte, wenn unternehmerische Entscheidungen anders getroffen worden wären (*vgl. BAG 17. Juni 2014 - 3 AZR 298/13 - Rn. 48; 20. August 2013 - 3 AZR 750/11 - Rn. 51 mwN*). 22
- Zwar ist maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt der Anpassungsstichtag. Allerdings kann sich auch die wirtschaftliche Entwicklung nach dem Anpassungsstichtag auf die Überprüfung der Anpassungsentscheidung des Arbeitgebers auswirken. Die wirtschaftlichen Daten nach dem Anpassungsstichtag bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz können die frühere 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 zum Anpassungsstichtag bereits vorhersehbar waren. Spä- 23

tere 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 mwN, BAGE 139, 252; 25. April 2006 - 3 AZR 50/05 - Rn. 55).

b) 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 nicht nur beeinträchtigt, wenn keine angemessene Eigenkapitalverzinsung erwirtschaftet wird, sondern auch dann, 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. Von der angemessenen Eigenkapitalverzinsung ist daher die Substanzerhaltung zu unterscheiden, die ebenfalls eine Nichtanpassung rechtfertigen kann. Hohe Eigenkapitalverluste können nämlich dazu führen, dass schon niedrige Gewinne für eine angemessene Eigenkapitalverzinsung ausreichen (vgl. BAG 23. Mai 2000 - 3 AZR 83/99 - zu II 2 d der Gründe). Deshalb ist die wirtschaftliche Belastbarkeit des Unternehmens auch dann beeinträchtigt, wenn die Eigenkapitalausstattung ungenügend ist. Bei einer Eigenkapitalauszehrung muss verlorene Vermögenssubstanz wieder aufgebaut werden (vgl. BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 47; 10. Februar 2009 - 3 AZR 727/07 - Rn. 13, BAGE 129, 292). Bis dahin besteht keine Verpflichtung zur Anpassung von Versorgungsleistungen. Denn das vorhandene Eigenkapital spiegelt die dem Unternehmen zuzuordnende Vermögenssubstanz 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 Zinsni-

24

veau ist, desto stärker schlägt eine Fremdmittelfinanzierung zu Buche (*BAG 23. Mai 2000 - 3 AZR 83/99 - zu II 2 b cc der Gründe*).

Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit eines Unternehmens ist nach seiner gesamtwirtschaftlichen Situation zu beurteilen. Die zu erwartenden Überschüsse sind nur ein Kriterium (*BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 47; 23. Mai 2000 - 3 AZR 83/99 - zu II 2 b der Gründe*). 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 (*vgl. BAG 18. Februar 2003 - 3 AZR 172/02 - zu A II 2 d bb (1) der Gründe, BAGE 105, 72*).

25

Demnach rechtfertigt die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers 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 Wertzuwächsen des Unternehmensvermögens in der Zeit bis zum nächsten Anpassungsstichtag 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 mwN, BAGE 139, 252*).

26

c) 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 für alle Unternehmen einheitlich 2 vH (*vgl. BAG 26. Oktober 2010 - 3 AZR 502/08 - Rn. 36 mwN*).

27

Bei der Berechnung der Eigenkapitalverzinsung ist einerseits auf die Höhe des Eigenkapitals, andererseits auf das erzielte Betriebsergebnis abzustellen (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 44; 11. Oktober 2011 - 3 AZR 527/09 - Rn. 34 mwN, BAGE 139, 252; 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 54*). Dafür sind die handelsrechtlichen Jahresab-

28

schlüsse als Einstieg geeignet (vgl. BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 42).

Allerdings sind die betriebswirtschaftlich gebotenen Korrekturen vorzunehmen. Dies gilt nicht nur für die in den Bilanzen enthaltenen Scheingewinne, sondern beispielsweise auch für betriebswirtschaftlich überhöhte Abschreibungen. Außerordentliche Erträge sind zwar keine Scheingewinne. Ihr Ausnahmeharakter 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 allerdings dann, wenn außerordentliche Erträge oder 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 15. April 2014 - 3 AZR 51/12 - Rn. 27).

29

Für die Frage, ob der Arbeitgeber eine angemessene Eigenkapitalverzinsung erzielt hat, kommt es auf das tatsächlich vorhandene Eigenkapital an. Dazu zählen nach § 266 Abs. 3 Buchst. A HGB nicht nur das gezeichnete Kapital (Stammkapital) und die Kapitalrücklage, sondern auch Gewinnrücklagen, Gewinn-/Verlustvorträge und Jahresüberschüsse/Jahresfehlbeträge (vgl. BAG 15. April 2014 - 3 AZR 85/12 - Rn. 24 mwN; 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 46).

30

d) Dem Arbeitgeber ist zuzubilligen, dass er nach Eigenkapitalverlusten bzw. einer Eigenkapitalauszehrung möglichst rasch für eine ausreichende Kapitalausstattung sorgt und bis dahin von Betriebsrentenerhöhungen absieht. Vom Versorgungsschuldner kann nicht verlangt werden, dass er zur Finanzierung einer Betriebsrentenanpassung in die Vermögenssubstanz des Unternehmens eingreift. Die Kapitalrücklagen müssen nicht für Betriebsrentenanpassungen

31

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 (vgl. BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 49; 30. November 2010 - 3 AZR 754/08 - Rn. 60; 23. Januar 2001 - 3 AZR 287/00 - zu 2 d aa und bb der Gründe).

2. Der Arbeitgeber 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 (vgl. BAG 31. Juli 2007 - 3 AZR 810/05 - Rn. 22 mwN, BAGE 123, 319). 32

Die handelsrechtlichen Jahresabschlüsse bieten nur den geeigneten Einstieg für die Feststellung sowohl der erzielten Betriebsergebnisse als auch des vorhandenen Eigenkapitals (vgl. BAG 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 42; 18. Februar 2003 - 3 AZR 172/02 - zu A II 2 c der Gründe, BAGE 105, 72). 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 11. Dezember 2012 - 3 AZR 615/10 - Rn. 51). 33

3. In Anwendung dieser Grundsätze durfte die Beklagte zum Anpassungsstichtag 1. Januar 2011 davon ausgehen, dass ihre Eigenkapitalausstattung bis zum nächsten Anpassungsstichtag (1. Januar 2014) für eine Betriebsrentenanpassung nicht ausreichen würde. In den Geschäftsjahren 2007 bis 2010 waren Eigenkapitalverluste in einem eine Betriebsrentenanpassung ausschließenden Umfang vorhanden und noch nicht zurückgeführt. Die wirtschaftliche Entwicklung der Beklagten in der Zeit nach dem Anpassungsstichtag hat die negative Prognose der Beklagten bestätigt. 34

a) Die Beklagte hat in den Jahren 2007 bis 2010 erhebliche Bilanzverluste erlitten, die vom Eigenkapital nicht mehr gedeckt waren. Es liegt eine Eigenkapitalauszehrung vor. Im Geschäftsjahr 2007 belief sich der nicht vom Eigenkapital der Beklagten gedeckte Bilanzverlust auf 38.739.154,20 Euro. Dieser konnte im Geschäftsjahr 2008 auf 20.397.286,74 Euro zurückgeführt werden, weil der in diesem Jahr erwirtschaftete Jahresüberschuss iHv. 18.341.867,46 Euro trotz des bestehenden Ergebnisabführungsvertrags mit der CN GmbH nicht abgeführt wurde. In den Geschäftsjahren 2009 und 2010 erlitt die Beklagte ausweislich der Gewinn- und Verlustrechnungen weitere Verluste, die jedoch von der CN GmbH aufgrund des Ergebnisabführungsvertrags ausgeglichen wurden und deshalb nicht zur Erhöhung des bestehenden Bilanzverlustes iHv. 20.397.286,74 Euro geführt haben. Damit hat in den Geschäftsjahren 2007 bis 2010 das vorhandene Eigenkapital der Beklagten die Summe aus gezeichnetem Kapital (§ 272 Abs. 1 Satz 1 HGB) und zusätzlich gebildeten Kapitalrücklagen (vgl. § 272 Abs. 2 HGB) noch nicht erreicht. 35

b) Die vom Kläger erhobenen Einwendungen gegen die auf diese Jahre gestützte Prognose greifen nicht durch. 36

aa) Soweit der Kläger in der Revision rügt, das Landesarbeitsgericht habe sich mit seinen Argumenten zur Nichtberücksichtigung der Verlustvorträge nicht auseinandergesetzt, rechtfertigt dies keine abweichende Beurteilung. Entscheidend ist, dass tatsächlich eine Eigenkapitalauszehrung vorliegt. Es bedarf - entgegen der Auffassung des Klägers - auch keiner Erklärung, weshalb die 37

Beklagte im Geschäftsjahr 2002 einen Gewinn iHv. 4.290.000,00 Euro und im Geschäftsjahr 2003 einen solchen iHv. 16.427.000,00 Euro erwirtschaftet hat und im Geschäftsjahr 2004 sodann einen Verlust iHv. 27.291.000,00 Euro. Der Verlust ist jedenfalls nach dem insoweit vom Kläger nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten tatsächlich eingetreten. Im Übrigen sind die Geschäftsjahre 2002 bis 2004 für die zum 1. Januar 2011 zu erstellende Prognose der wirtschaftlichen Lage nicht entscheidend. Ob es für die Veränderung der wirtschaftlichen Lage ab dem Geschäftsjahr 2004 nachvollziehbare Gründe gibt, ist unerheblich, denn es kommt ausschließlich auf die tatsächliche wirtschaftliche Lage der Beklagten an. Dies schließt es auch aus, eine „betriebswirtschaftlich gebotene Korrektur“ der Bilanzen vorzunehmen, weil - nach der Behauptung des Klägers - die Beklagte für die von ihr vertriebenen Produkte konzernintern überhöhte Verrechnungspreise zahlen müsse. Das Landesarbeitsgericht hat in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise für den Senat bindend (§ 559 Abs. 2 ZPO) festgestellt, dass es konzernintern keine überhöhten Verrechnungspreise gab.

bb) Die Übertragung von 90 vH der Stammanteile vom vormaligen Alleingesellschafter CN S.A. Luxemburg auf die ebenfalls bilanziell überschuldete CN GmbH und der gleichzeitige Abschluss eines Ergebnisabführungsvertrags zwischen der CN GmbH und der Beklagten und der im selben Geschäftsjahr erzielte Gewinn der Beklagten, steht der Berücksichtigung der Verlustvorträge nicht entgegen. Der Wechsel der Gesellschafter hat für sich genommen keinen Einfluss auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens und der im Jahr 2008 von der Beklagten erzielte Jahresüberschuss iHv. 18.341.867,46 Euro wurde nicht an die CN GmbH abgeführt, sondern zur Verringerung des bestehenden Bilanzverlustes von 57.205.303,47 Euro auf 38.863.436,01 Euro verwendet. 38

cc) Das Landesarbeitsgericht musste - entgegen der Auffassung des Klägers - bei der Prüfung der wirtschaftlichen Lage bei der Beklagten auch nicht der Frage nachgehen, wieso ein Unternehmen, das seit 1996 nach den handelsrechtlichen Jahresabschlüssen überwiegend Verluste erzielt, trotz unzu- 39

reichender Kapitalausstattung und prognostizierter weiterer Verluste im Jahr 2011 noch besteht. Diese Frage hat keinen Einfluss auf die tatsächliche wirtschaftliche Lage der Beklagten.

dd) Schließlich verfängt auch der Hinweis des Klägers auf die Ausstattungspflicht bei der umwandlungsrechtlichen Ausgliederung von Versorgungsverbindlichkeiten (vgl. BAG 11. März 2008 - 3 AZR 358/06 - BAGE 126, 120) nicht. Weder ist die Beklagte eine Rentnergesellschaft noch ist sie durch eine umwandlungsrechtliche Ausgliederung von Versorgungsverbindlichkeiten entstanden. Auf die Beklagte wurde im Jahr 2002 zwar eine andere Gesellschaft, die C Germany GmbH, verschmolzen und in den folgenden Jahren hat sich die Zahl der aktiven Arbeitnehmer von über 2.000 auf noch ungefähr 250 verringert, denen eine immer größer werdende Zahl von Betriebsrentnern gegenübersteht. Dies ist jedoch das Ergebnis der tatsächlichen wirtschaftlichen Entwicklung der Beklagten und der ihr zugrunde liegenden unternehmerischen Entscheidungen, aber keine einer umwandlungsrechtlichen Ausgliederung von Versorgungsverbindlichkeiten entsprechende Situation. 40

ee) Soweit der Kläger in der Revisionsbegründung geltend macht, das Landesarbeitsgericht habe seinen Vortrag zu erforderlichen betriebswirtschaftlichen Korrekturen der vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen und Bilanzen nicht berücksichtigt, ist diese Rüge übergangenen Sachvortrags nicht ordnungsgemäß begründet und deshalb unzulässig. 41

(1) Eine Verfahrensrüge iSv. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b ZPO muss die Bezeichnung des Mangels enthalten, den die Revision geltend macht. Dabei sind strenge Anforderungen zu stellen. Das gilt auch für eine auf § 286 ZPO gestützte Rüge, das Tatsachengericht habe einen bestimmten Sachvortrag übersehen oder nicht hinreichend berücksichtigt und deshalb fehlerhafte Feststellungen getroffen. Es muss genau angegeben werden, aufgrund welchen Vortrags das Berufungsgericht zu welchen Tatsachenfeststellungen hätte gelangen müssen und dass das Urteil auf dem Verfahrensfehler beruht, also bei 42



richtigem Verfahren möglicherweise anders entschieden worden wäre (*vgl. statt vieler BAG 28. August 2013 - 10 AZR 323/12 - Rn. 19*).

(2) Der Kläger legt in der Revisionsbegründung nicht dar, welchen konkreten Sachvortrag er in welchem Schriftsatz in den Vorinstanzen gehalten hat und zu welchen abweichenden Tatsachenfeststellungen das Landesarbeitsgericht bei Berücksichtigung seines Sachvortrags gelangt wäre. 43

c) Zuletzt hat die wirtschaftliche Entwicklung im Geschäftsjahr 2011 die Prognose der Beklagten bestätigt. Auch im Geschäftsjahr 2011 belief sich der nicht durch Eigenkapital gedeckte Bilanzverlust auf 20.397.286,74 Euro und die Eigenkapitalauszehrung konnte noch nicht ausgeglichen werden. 44

III. Die Beklagte ist auch nicht deshalb verpflichtet, die Betriebsrente des Klägers zum 1. Januar 2011 an den Kaufkraftverlust anzupassen, weil sie sich die wirtschaftliche Lage der Konzernobergesellschaften CN GmbH, CN S.A. oder CN N.V. im Wege des Berechnungsdurchgriffs zurechnen lassen muss. 45

1. 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. Das gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber in einen Konzern eingebunden ist. Die Konzernverbindung allein ändert weder etwas an der Selbständigkeit der beteiligten juristischen Personen noch an der Trennung der jeweiligen Vermögensmassen (*vgl. BAG 29. September 2010 - 3 AZR 427/08 - Rn. 31 mwN, BAGE 135, 344*). Eine Ausnahme hiervon gilt im Fall des sog. Berechnungsdurchgriffs. Dabei wird dem Versorgungsschuldner die günstige wirtschaftliche Lage eines anderen Konzernunternehmens zugerechnet. Der Berechnungsdurchgriff führt dazu, dass ein Unternehmen, das selbst wirtschaftlich nicht zur Anpassung der Betriebsrenten in der Lage ist, gleichwohl eine Anpassung des Ruhegeldes vornehmen muss, wenn die wirtschaftliche Lage des anderen Konzernunternehmens dies zulässt. Der Berechnungsdurchgriff setzt deshalb grundsätzlich einen Gleichlauf von Zu- 46

rechnung und Innenhaftung voraus (vgl. BAG 29. September 2010 - 3 AZR 427/08 - Rn. 32, aaO). Dadurch wird sichergestellt, dass die Betriebsrentenanpassungen grundsätzlich nicht - entgegen § 16 BetrAVG - aus der Vermögenssubstanz erbracht werden müssen. Der Berechnungsdurchgriff ändert nichts an der Schuldnerstellung. Schuldner der Anpassungsprüfung und -entscheidung nach § 16 BetrAVG bleibt auch beim Berechnungsdurchgriff der Versorgungsschuldner (BAG 18. März 2014 - 3 AZR 899/11 - Rn. 46).

2. Die Beklagte ist nicht zur Anpassung der Betriebsrente an den Kaufkraftverlust zum 1. Januar 2011 verpflichtet, weil ihr die wirtschaftliche Lage der CN GmbH aufgrund des zwischen dieser und der Beklagten bestehenden Ergebnisabführungsvertrags zuzurechnen wäre. Es kann dahinstehen, ob das Bestehen eines Ergebnisabführungsvertrags ohne weitere Voraussetzung einen Berechnungsdurchgriff rechtfertigen kann (vgl. hierzu ausführlich BAG 17. Juni 2014 - 3 AZR 298/13 - Rn. 79 ff.). Jedenfalls stünde die wirtschaftliche Lage der CN GmbH einer Anpassung der Betriebsrente entgegen. Die CN GmbH war nach dem Vortrag des Klägers im prognoserelevanten Zeitraum bilanziell überschuldet. 47

3. Die Beklagte muss sich weder unter dem Gesichtspunkt des Berechnungsdurchgriffs im qualifiziert faktischen Konzern noch aufgrund der Patronatserklärungen eine etwaige günstige wirtschaftliche Lage der Konzernobergesellschaften CN S.A. und CN N.V. zurechnen lassen. 48

a) Ein Berechnungsdurchgriff im qualifiziert faktischen Konzern scheidet nach der Änderung der Senatsrechtsprechung (BAG 15. Januar 2013 - 3 AZR 638/10 - BAGE 144, 180) aus. 49

aa) Zwar galten für einen Berechnungsdurchgriff im Rahmen der Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG nach der Rechtsprechung des Senats seit dem Urteil vom 28. April 1992 (- 3 AZR 244/91 - zu III 2 der Gründe, BAGE 70, 158; vgl. auch 14. Dezember 1993 - 3 AZR 519/93 - zu III 2 der Gründe) ua. die Grundsätze entsprechend, die der Bundesgerichtshof zur Haftung des herr- 50

schen Unternehmens für Verbindlichkeiten des beherrschten Unternehmens aufgestellt hatte (vgl. etwa BGH 13. Dezember 1993 - II ZR 89/93 -; 29. März 1993 - II ZR 265/91 - [TBB] BGHZ 122, 123; 23. September 1991 - II ZR 135/90 - [Video] BGHZ 115, 187; 20. Februar 1989 - II ZR 167/88 - [Tiefbau] BGHZ 107, 7; 16. September 1985 - II ZR 275/84 - [Autokran] BGHZ 95, 330). Zwischen der konzernmäßigen Durchgriffshaftung und der Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Arbeitgebers bei der Anpassung von Betriebsrenten nach § 16 BetrAVG bestand ein Zusammenhang. Haftete beim qualifiziert faktischen Konzern die Konzernobergesellschaft, dann musste diese mit ihrer wirtschaftlichen Lage der Tochtergesellschaft gegenüber auch für deren Anpassungsschulden einstehen.

bb) Nachdem der Bundesgerichtshof jedoch in seiner Grundsatzentscheidung vom 16. Juli 2007 (- II ZR 3/04 - [TRIHOTEL] BGHZ 173, 246) das von ihm im Wege der Rechtsfortbildung entwickelte Haftungskonzept aufgegeben hat, lassen sich die vom Senat aufgestellten Grundsätze zum Berechnungsdurchgriff im qualifiziert faktischen Konzern nicht mehr aufrechterhalten. Dies hat der Senat bereits mit Urteil vom 15. Januar 2013 (- 3 AZR 638/10 - Rn. 35 ff., BAGE 144, 180; vgl. auch BAG 18. März 2014 - 3 AZR 899/11 - Rn. 49) entschieden und ausführlich begründet. Hieran hält der Senat fest. Soweit der Kläger in der Revisionsbegründung einen Berechnungsdurchgriff im qualifiziert faktischen Konzern geltend macht, führt dies im Hinblick auf die geänderte Senatsrechtsprechung nicht zum Erfolg. 51

b) Ein Berechnungsdurchgriff auf der Grundlage der neuen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum existenzvernichtenden Eingriff scheidet aus. Danach setzt die Verhaltenshaftung des Gesellschafters nach § 826 BGB ua. den Entzug von Vermögenswerten, die fehlende Kompensation oder Rechtfertigung des Vermögensentzugs und die dadurch hervorgerufene Insolvenz der Gesellschaft bzw. deren Vertiefung voraus (BGH 16. Juli 2007 - II ZR 3/04 - [TRIHOTEL] BGHZ 173, 246). Weder die CN S.A. noch die CN N.V. haben die bestehende Überschuldung der Beklagten herbeigeführt. Der erhebliche Bilanz- 52

verlust entstand - nach dem Vortrag des Klägers - nicht zuletzt durch die negativen Jahresergebnisse ab dem Jahr 2004. Der Kläger hat aber keine Anhaltspunkte für einen sittenwidrigen Entzug von Vermögenswerten vorgetragen, solche sind auch nicht ersichtlich. Weder die Umstrukturierung in den Neunziger Jahren des letzten Jahrhunderts noch der Abschluss eines Ergebnisabführungsvertrags im Jahr 2007 mit der CN GmbH bieten Anhaltspunkte dafür. Vielmehr wird durch die Abgabe der Patronatserklärungen der CN S.A. und der CN N.V. zugunsten der Beklagten eine Zahlungsunfähigkeit gerade abgewendet.

- c) Ein Berechnungsdurchgriff ergibt sich auch nicht daraus, dass 1997 die Entscheidung getroffen wurde, die Eigenfertigung von Traktoren und Dieselmotoren einzustellen. Das gilt auch unter Berücksichtigung des in der Folge eingetretenen Ungleichgewichts zwischen den ungefähr 250 aktiven Arbeitnehmern und den etwa 2.000 Betriebsrentnern. Das Betriebsrentenrecht knüpft keine Folgen daran, dass der Versorgungsschuldner seinen Geschäftsbetrieb nicht in unverändertem Umfang beibehält. Die Grundsätze des Senats zur umwandlungsrechtlichen Ausgliederung von Versorgungsverbindlichkeiten (*vgl. BAG 11. März 2008 - 3 AZR 358/06 - BAGE 126, 120*) greifen schon deshalb nicht ein. 53
- d) Der Kläger kann einen Berechnungsdurchgriff auf die wirtschaftliche Lage der CN S.A. und der CN N.V. nicht auf die von diesen Gesellschaften zugunsten der Beklagten abgegebenen Patronatserklärungen stützen. Zwar handelt es sich dabei um konzerninterne „harte“ Patronatserklärungen. Sie erfassen aber Betriebsrentenanpassungsansprüche nicht. 54
- aa) Bei den Patronatserklärungen der CN S.A. und der CN N.V. gegenüber der Beklagten handelt es sich um „harte“ Patronatserklärungen. 55
- (1) Der Begriff der Patronatserklärung wird als Sammelbezeichnung für verschiedene Formen von Unterstützungserklärungen einer Konzernobergesellschaft (Patronin) für operative Konzerngesellschaften (Tochter) verwendet. 56

Unterschieden wird dabei zwischen sog. „weichen“ und „harten“ Patronatserklärungen. Um eine „weiche“ Patronatserklärung handelt es sich, soweit sich aus der Erklärung keine rechtsverbindliche Verpflichtung der Patronin zur finanziellen Ausstattung der Tochter oder zur Erfüllung von gesicherten Verbindlichkeiten ergibt (*vgl. von Rosenberg/Kruse BB 2003, 641*); demgegenüber übernimmt die Patronin bei einer „harten“ Patronatserklärung gegenüber demjenigen, dem sie die Erklärung abgegeben hat, rechtsverbindlich die Verpflichtung, die Tochter finanziell so auszustatten, dass diese ihre Verpflichtungen erfüllen kann, oder für die Erfüllung der gesicherten Verbindlichkeiten einzustehen. Ob die Patronin eine eigene rechtliche Bindung eingeht oder nicht, ist im Wege der Auslegung (§§ 133, 157 BGB) zu ermitteln (*BAG 29. September 2009 - 3 AZR 427/08 - Rn. 38, BAGE 135, 344*).

(2) Die CN S.A. und die CN N.V. haben sich jeweils eigenständig gegenüber der Beklagten verpflichtet, „auf erstes Anfordern mit zusätzlicher Liquidität oder sonstigen finanziellen Mitteln auszustatten, soweit dies erforderlich ist, um [der Beklagten] zu ermöglichen, alle fälligen Forderungen ihrer Gläubiger zu befriedigen und dadurch eine bestehende oder drohende Illiquidität der [Beklagten] zu beseitigen und/oder um eine etwaig drohende oder bestehende Überschuldung von [der Beklagten] im insolvenzrechtlichen Sinne zu vermeiden“. Damit haben die CN S.A. und die CN N.V. die Garantie für eine hinreichende finanzielle Ausstattung übernommen, um es der Beklagten zu ermöglichen, alle fälligen Forderungen zu bedienen und sind damit eine rechtliche Bindung eingegangen. 57

(3) Bei den Patronatserklärungen handelt es sich um konzerninterne, gegenüber der Beklagten abgegebene Erklärungen, aus der diese eigene Ansprüche ableiten kann. 58

bb) Die von der CN S.A. und der CN N.V. gegenüber der Beklagten abgegebenen Patronatserklärungen erfassen jedoch Ansprüche auf Betriebsrentenanpassung nicht. Die Verpflichtung der Beklagten zur Anpassungsprüfung und - 59

entscheidung nach § 16 BetrAVG gehört nicht zu den gesicherten Verbindlichkeiten. Dies ergibt eine Auslegung der Erklärungen nach §§ 133, 157 BGB.

Die Patronatserklärungen dienen ausschließlich dazu, eine Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung der Beklagten zu verhindern. Deshalb sollten auf erstes Anfordern zusätzliche Liquidität oder sonstige finanzielle Mittel zur Verfügung gestellt werden, damit die Beklagte alle fälligen Forderungen ihrer Gläubiger bedienen kann und eine bestehende oder drohende Illiquidität oder Überschuldung im insolvenzrechtlichen Sinne vermieden wird. Damit dienen die Patronatserklärungen nur der Vermeidung einer Insolvenz der Beklagten. Sie dienen nicht dazu, die Grundlage für eine Anpassung der Betriebsrente und darauf beruhende neue Zahlungsverpflichtungen zu bilden. Zwar weist der Kläger zu Recht darauf hin, dass laufende Leistungen der betrieblichen Altersversorgung fällige Forderungen sind. Entgegen der Auffassung des Klägers führt der vom Senat verwendete Satz „Die Nichtanpassung ist der Ausnahmefall.“ (*BAG 11. März 2008 - 3 AZR 358/06 - Rn. 53, BAGE 126, 120*) unabhängig von seiner Tragweite nicht dazu, dass die Anpassungsprüfungs- und -entscheidungspflicht für sich genommen bereits einer Zahlungspflicht gleichsteht.

60

cc) Ob die Patronatserklärungen eine ausreichende Ausstattung einer sog. Rentnergesellschaft gewährleisten oder nicht, ist unerheblich. Bei der Beklagten handelt es sich nicht um eine Rentnergesellschaft, sondern um ein werbend am Markt tätiges Unternehmen. Es sind auch sonst keine Tatsachen im Zusammenhang mit den auf lediglich ein Jahr befristeten Patronatserklärungen festgestellt, die einen Berechnungsdurchgriff rechtfertigen könnten.

61

4. Soweit der Kläger in der Revisionsbegründung die Auffassung vertritt, sein Vortrag zu bestehenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen zwischen der Beklagten einerseits und der CN S.A. und der CN N.V. andererseits sei - entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts - ausreichend und nicht ins Blaue hinein erfolgt, rechtfertigt dies keine andere Entscheidung. Beherrschungs- und Ergebnisabführungsverträge müssen nach § 294 iVm. §§ 291, 292 AktG im Handelsregister der beherrschten Gesellschaft bzw. der

62

zur Ergebnisabführung verpflichteten Gesellschaft eingetragen werden, um wirksam zu sein. Diese für Aktiengesellschaften aus § 294 AktG folgende Voraussetzung gilt auch für Gesellschaften mit beschränkter Haftung (vgl. *BGH 11. November 1991 - II ZR 287/90 - zu I 1 der Gründe, BGHZ 116, 37; OLG München 17. März 2011 - 31 Wx 68/11 - Rn. 7; Altmeyen in Roth/Altmeyen GmbHG 7. Aufl. Anh. § 13 Rn. 33 f.*). Aus dem Handelsregisterauszug der Beklagten ergibt sich lediglich ein Ergebnisabführungsvertrag zwischen der Beklagten und der CN GmbH. Das Landesarbeitsgericht konnte daher mangels Eintragung eines Beherrschungs- und/oder Ergebnisabführungsvertrags zwischen der Beklagten und der CN S.A. oder der CN N.V. im Register der Beklagten vom Fehlen eines solchen Unternehmensvertrags ausgehen.

5. Nichts anderes gilt für einen sog. doppelten Berechnungsdurchgriff über den mit der CN GmbH bestehenden Ergebnisabführungsvertrag und zwischen dieser und der CN S.A. oder der CN N.V. bestehender Beherrschungs- und/oder Gewinnabführungsverträge. Den hierzu vom Kläger in den Vorinstanzen gehaltenen Vortrag hat das Landesarbeitsgericht zu Recht als nicht ausreichend angesehen. 63

a) Der Kläger hatte vorgetragen, es werde nicht unstreitig gestellt, dass zwischen der Beklagten und ihren Obergesellschaften CN N.V. und CN S.A. weder Beherrschungs- noch Gewinnabführungsverträge bestünden, auch wenn er dies noch nicht nachweisen könne. Unstreitig sei lediglich, dass zwischen der Beklagten und der CN GmbH ein Ergebnisabführungsvertrag bestehe, wie sich dies aus dem Handelsregister ersehen lasse. Zum Inhalt dieses Ergebnisabführungsvertrags sowie zu sonstigen vertraglichen Absprachen müsse sich die Beklagte erklären, weil nur sie den Inhalt dieser Verträge kenne. Aufgrund der dargelegten Beteiligungsverhältnisse zwischen der CN GmbH und der CN S.A. sowie zwischen der CN S.A. und der CN N.V., bei der letztlich innerhalb des CN-Konzerns der Gewinn verbleibe, ergebe sich zwangsläufig, dass entsprechende Ergebnisabführungs- und Beherrschungsverträge bestünden. 64

b) Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, der Kläger habe damit nicht nachvollziehbar dargelegt, dass solche Verträge zwischen der CN GmbH und der CN N.V. oder der CN S.A. bestünden. Aus den von ihm vorgelegten Registerauszügen ergebe sich ein solcher Beherrschungsvertrag mit der CN GmbH als beherrschtem Unternehmen nicht. Dies wäre aber für die Wirksamkeit eines solchen Unternehmensvertrags nach § 294 iVm. §§ 291, 292 AktG erforderlich. Diese für Aktiengesellschaften aus § 294 AktG folgende Voraussetzung gelte auch für Gesellschaften mit beschränkter Haftung. 65

c) Soweit der Kläger in der Revision vorträgt, aus dem Handelsregister der O Maschinenbau AG (Rechtsvorgängerin der CN GmbH) ergebe sich ein Beherrschungsvertrag mit der N N.V. vom 16. August 1999; eine Löschung dieser Eintragung sei aus dem Handelsregister der O Maschinenbau AG nicht zu ersehen, rechtfertigt dies keine andere Beurteilung. Zwischen den Parteien ist nach der Vorlage des Handelsregisterauszugs betreffend die durch eine formwechselnde Umwandlung aus der O Maschinenbau AG entstandene O GmbH unstreitig, dass dieser Beherrschungsvertrag zum 31. Dezember 2003 beendet wurde. 66

IV. Die Beklagte ist auch nicht aufgrund eines Vertrauenstatbestands zur Anpassung der Betriebsrente des Klägers verpflichtet. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, das Schreiben des Justizars der CN GmbH (vormals O Maschinenbau AG) vom 14. November 2002 aus Anlass der Verschmelzung der C Germany GmbH auf die Beklagte, habe keinen entsprechenden Vertrauenstatbestand auf Anpassung der Betriebsrente unabhängig von der wirtschaftlichen Lage der Beklagten geschaffen. Insoweit macht die Revision lediglich geltend, bei diesem Verständnis würde das Schreiben zur bloßen „Leerformel“ verkommen. Damit zeigt die Revision jedoch keinen Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts bei der Auslegung des Schreibens vom 14. November 2002 auf. 67



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

68

Zwanziger

Schlewing

Spinner

Rau

Schepers