

BUNDESARBEITSGERICHT



3 AZR 557/10
10 Sa 273/10
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
13. November 2012

URTEIL

Radtke, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin, Berufungsbeklagte und Revisions-
beklagte,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13. November 2012 durch die Vorsitzende Richterin am Bundes-

arbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Schlewing, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kaiser und Becker für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 25. Juni 2010 - 10 Sa 273/10 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, welche Vergütungsbestandteile bei der Berechnung der künftigen Ruhestandsbezüge des Klägers zu berücksichtigen sind. 1

Der 1959 geborene Kläger begründete am 1. September 1974 mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten ein Arbeitsverhältnis. Zum 31. August 2008 ging das Arbeitsverhältnis durch einen Betriebsübergang auf die Beklagte, eine Leasinggesellschaft und Spezialbank für Objektfinanzierung, über. 2

Dem Arbeitsverhältnis des Klägers lag der Arbeitsvertrag vom 26./29. Oktober 1987 zugrunde, der auszugsweise lautet: 3

„2. Bezüge

Der Mitarbeiter erhält folgende Bezüge, durch die zugleich eventuelle Ansprüche auf Sozialzulagen und Mehrarbeitsvergütungen abgegolten sind:

a) Gehalt

Ein Bruttomonatsgehalt von DM 5.000,-- (in Worten: Deutsche Mark Fünftausend)

Es wird jeweils zum 15. eines Monats bargeldlos gezahlt.

b) Gratifikation

Eine jährliche Abschlußgratifikation, die aus einem garantierten Betrag in Höhe eines Monatsgehaltes (Basis Dezember) und einer zusätzlichen Vergütung besteht, die unter Berücksichtigung der Ertragslage der Bank individuell nach Leistungsgesichtspunkten jährlich neu festgesetzt wird. Die Abrechnung erfolgt am Tage der ordentlichen Hauptversammlung der Bank.

Eine Weihnachtsgratifikation, die Ende November ausgezahlt wird, sofern der Mitarbeiter im Zeitpunkt der Zahlung in ungekündigtem Vertragsverhältnis steht. Sie beträgt zur Zeit ein Monatsgehalt.

Bei einer Tätigkeitsdauer auf der Grundlage dieses Vertrages von weniger als 12 Monaten in einem Kalenderjahr werden die Gratifikationen zeitanteilig vergütet.

c) Vermögensbildende Leistung

Eine vermögensbildende Leistung, die in ihrer Höhe den vermögenswirksamen Leistungen des für das private Bankgewerbe geltenden Tarifvertrages entspricht.

3. Sozialversicherung/Zusatzversicherung

Die Sozialversicherungsbeiträge sind nach den gesetzlichen Bestimmungen zu tragen.

Die Bank versichert den Mitarbeiter während seiner Betriebszugehörigkeit aufgrund einer Verpflichtung aus ihrer Mitgliedschaft bei dem Beamtenversicherungsverein des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes V.a.G. (BVV) gemäß dessen Satzung und Versicherungsbedingungen; von den Beiträgen trägt der Mitarbeiter 1/3 und die Bank 2/3.

4. Sonstige Vertragsbestandteile

Die Betriebsordnung, die Versorgungsordnung und die Urlaubsordnung der Bank in ihren jeweils geltenden Fassungen sind Bestandteile dieses Vertrages. Ferner finden die Bestimmungen der Tarifverträge für das private Bankgewerbe und die öffentlichen Banken über Arbeitszeit, Urlaub und Fortzahlung des Gehaltes im Krankheitsfalle entsprechende Anwendung.

...“

Der Arbeitsvertrag wurde von der Rechtsvorgängerin der Beklagten formuliert und entspricht dem zum damaligen Zeitpunkt im Unternehmen üblichen Vertragsmuster. Bei Abschluss des Arbeitsvertrags im Herbst 1987 galt bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten die Versorgungsordnung der Dresdner Bank AG. Diese lautet in Punkt B 7:

4

„Als Grundlage für die Berechnung der Ruhestandsbezüge dienen:

a) das Zwölfwache des zuletzt bezogenen vertraglichen oder tariflichen Bruttomonatsgehältes einschließlich etwaiger Haushalts-, Funktions- und übertariflicher Zulagen, nachstehend Jahresgehalt genannt. Kinderzulagen und alle anderen Zulagen bleiben unberücksichtigt,

b) die bei der Bank zurückgelegten vollen Dienstjahre,

und zwar jeweils nach dem Stand bei Eintritt des Versorgungsfalles.

Soweit bei der Berechnung die Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung zu berücksichtigen ist, gilt die des Kalenderjahres, das dem Jahre vorangeht, in welchem der Versorgungsfall eintritt, nachstehend Beitragsbemessungsgrenze genannt.“

In der Folgezeit veröffentlichte die Rechtsvorgängerin der Beklagten die Versorgungsordnung Stand Januar 1988. In dieser Versorgungsordnung, die auch die Beklagte anwendet, heißt es auszugsweise:

5

„A

Allgemeines

1. Die D und K AG gewährt ihren Betriebsangehörigen sowie deren Hinterbliebenen

Versorgungsbezüge

gemäß den Bestimmungen dieser Versorgungsordnung.

2. Die Versorgungsleistungen - Ruhestands- bzw. Hinterbliebenenbezüge - werden zusätzlich zu den

Renten der Versicherungsträger, nämlich
der gesetzlichen Rentenversicherung
und des Beamtenversicherungsvereins des Deutschen Bank- und Bankiersgewerbes - BVV -
oder anderer Versorgungseinrichtungen
gewährt.

...

B

Ruhestandsbezüge

...

7. Als Grundlage für die Berechnung der Ruhestandsbezüge dienen:
 - a) das Zwölfwache des zuletzt bezogenen vertraglichen oder tariflichen Bruttomonatsgehaltes einschließlich etwaiger funktions- und übertariflicher Zulagen, nachstehend Jahresgehalt genannt. Kinderzulagen und alle anderen Zulagen bleiben unberücksichtigt,
 - b) die bei der Bank zurückgelegten vollen Dienstjahre,
und zwar jeweils nach dem Stand bei Eintritt des Versorgungsfalles.

...

8.
 - a) Die jährliche Bankrente beträgt 0,3 v.H. des Jahresgehaltes für jedes Dienstjahr.
Für die Mitarbeiter, die mit Wirkung vom 1.7.1972 bzw. 1.1.1980 ihren Beitritt zum Beamtenversicherungsverein erklärt haben, gilt für den Zeitraum bis zum Beitritt ein Bankrentensatz von 0,6 v.H. des Jahresgehaltes für jedes Dienstjahr.
 - b) Sofern das Jahresgehalt die Beitragsbemessungsgrenze übersteigt, werden für jedes Dienstjahr jeweils weitere 1,5 v.H., höchstens insgesamt 60 v.H. des die Beitragsbemessungsgrenze übersteigenden Betrages, gewährt.

...“

Im Jahr 1997 führte die Rechtsvorgängerin der Beklagten ein neues Vergütungssystem zunächst durch individuelle Änderungsvereinbarungen mit einzelnen Mitarbeitern ein. Dem Kläger wurde unter dem 21. März 1997 ein entsprechendes Informationsschreiben übersandt. Danach betrug das „alte Fixgehalt“ des Klägers jährlich 125.459,00 DM. Im Mai 1997 übersandte die Rechtsvorgängerin der Beklagten dem Kläger ein weiteres Schreiben, das der Kläger am 16. Juni 1997 gegenzeichnete. Dort heißt es ua.:

6

„Gleichzeitig werden wir Ihre Bezüge rückwirkend ab 01. Januar 1997 auf Basis Filialleiter ‚Kleine Filiale‘ wie folgt neu regeln:

Grundgehalt (80%) = DM 104.000,00 brutto p.a.

Zielbonus (20%) = DM 26.000,00 brutto p.a.

Zieleinkommen (100%) = DM 130.000,00 brutto p.a.

Das Zieleinkommen von 100% setzt die Erreichung der in Ziffer 1.2 der Vergütungsregelung für Filialleiter genannten Zieldeckungsbeiträge voraus.

Das Grundgehalt wird in monatlichen Teilbeträgen à DM 8.667,00 brutto 12 mal vergütet. Hinzu kommt eine monatliche Abschlagszahlung auf den Zielbonus in Höhe von 50%, die gleichfalls in 12 Monatsraten gezahlt wird.

Ihre monatlichen Bruttobezüge regeln sich demnach ab **01. Januar 1997** wie folgt:

Grundgehalt = DM 8.667,00 brutto p. M.

Abschlag (50%) = DM 1.084,00 brutto p. M.

DM 9.751,00 brutto p. M.

Diese neue Vergütungsregelung auf Basis der jeweiligen Betriebsvereinbarung ersetzt die Regelungen in den Ziffern 2a und 2b Ihres Anstellungsvertrages vom 26.10.1987/29.10.1987. Alle übrigen Bestandteile bleiben unverändert.

...“

Dieses neue Vergütungssystem wurde später in der Betriebsvereinbarung zur Vergütung der Mitarbeiter im Vertrieb vom 8. Oktober 1998 zwischen dem Vorstand der Rechtsvorgängerin der Beklagten und dem Betriebsrat

7

vereinbart. Unmittelbar vor der Umstellung des Vergütungssystems betrug das „Monatsgehalt“ des Klägers 9.006,00 DM brutto.

Die Beklagte stellt dem Kläger einen Dienstwagen zur Verfügung, den er auch privat nutzen darf. Grundlage hierfür ist eine sog. „Autoordnung“ der Beklagten. Diese lautet in ihrer Fassung vom 30. März 2009 auszugsweise:

8

„1.2 Umfang

1.2.1 Die D stellt Mitarbeitern in Führungspositionen oder solchen Mitarbeitern, die zur Ausübung der Tätigkeit ein Fahrzeug benötigen, auf Basis entsprechender Regelungen im Anstellungsvertrag einen Firmenwagen zur Verfügung. Alternativ kann in Ausnahmefällen ein finanzieller Ausgleich als Bruttozahlung (Car Allowance) gewählt werden.

1.2.2 Der Anspruch auf einen Firmenwagen oder einer Car Allowance basiert auf dem Business Band, der Position und der Aufgabe. Insbesondere für SPB B besteht ein Anspruch nur dann, wenn er im Arbeitsvertrag vereinbart ist.

...“

Die Beklagte erteilte dem Kläger unter dem 10. Oktober 2008 eine Probeabrechnung seiner gesetzlich unverfallbaren Anwartschaft auf Altersrente für ein fiktives Austrittsdatum 31. August 2008. Danach erhielt der Kläger bei einem Ausscheiden zum genannten Datum eine monatliche Bankrente ab Rentenbeginn iHv. 523,00 Euro. Bei dieser Berechnung legte die Beklagte lediglich das Grundgehalt zugrunde, nicht jedoch die übrigen Vergütungsbestandteile.

9

Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Feststellung, dass bei der Berechnung seiner künftigen Ruhestandsbezüge über das Bruttomonatsgehalt hinaus der geldwerte Vorteil der privaten Nutzung des Dienstwagens, die vermögenswirksamen Leistungen, der variable Bonus sowie die Abschlagszahlungen auf den Bonus und die Nachgeschäftsprämie zu berücksichtigen sind.

10

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, das Bruttomonatsgehalt iSd. Versorgungsordnung sei nicht nur das Grundgehalt, sondern schließe auch variable Vergütungsbestandteile, Sachbezüge und andere Vergütungen mit ein. In den Verdienstabrechnungen werde unter Position „Gesamtbrutto“ durch die Beklagte stets ein Betrag ausgewiesen, der diese Vergütungsbestandteile sämtlich umfasse. Diese Position stelle ein Synonym des Begriffs „Bruttomonatsgehalt“ dar. Nach einer Auskunft des ehemaligen stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden G seien bis zur Einführung des neuen Vergütungssystems bei der Berechnung der Betriebsrenten das 13. und 14. Monatsgehalt sowie Sachbezüge von der Beklagten stets berücksichtigt worden. Durch die vorbehaltlose Auszahlung des Abschlags auf den Zielbonus seit Einführung des neuen Vergütungssystems im Jahr 1998 sei für den Kläger ein Anspruch auf diesen Vergütungsbestandteil aus betrieblicher Übung entstanden. Bereits deshalb sei dieser zum Bruttomonatsgehalt iSd. Versorgungsordnung zu zählen. Der geldwerte Vorteil für die Privatnutzung des Dienstwagens stelle ebenfalls einen Teil des „Bruttomonatsgehalts“ dar. Es handele sich insoweit um eine Funktionszulage iSv. Punkt B 7 Buchst. a der Versorgungsordnung. Darüber hinaus ergebe sich ein Anspruch auf Berücksichtigung aller Vergütungsbestandteile aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Die Beklagte berücksichtige bei der Berechnung der Betriebsrente der ehemaligen Arbeitnehmer T und G auch die variablen Vergütungsbestandteile und die Sachbezüge. Es bestehe kein sachlicher Grund, in seinem Fall eine andere Berechnung vorzunehmen. Die Beklagte habe nicht in ausreichendem Maße nachweisen können, dass mit den Arbeitnehmern T und G individuelle Sondervereinbarungen getroffen wurden.

11

Der Kläger hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass das entsprechend Punkt B 7. a) der bei der Beklagten geltenden Versorgungsordnung der D und K AG in der Fassung von Januar 1988 als Grundlage für die Berechnung der Bankrente des Klägers dienende „Bruttomonatsgehalt“ neben dem „Grundgehalt“ auch den geldwerten Vorteil der privaten Nutzung des Dienstwagens, vermögenswirksame Leistungen, Abschlagszahlungen auf den Zielbonus, den variablen Bonus im Sinne der Betriebsvereinbarung vom 30. Oktober 1998 und soge-

12

nannte Nachgeschäftsprämien einschließt.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und die Auffassung vertreten, das Bruttomonatsgehalt iSd. Versorgungsordnung sei lediglich das monatliche Grundgehalt. Der Kläger könne auch keine Ansprüche aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz ableiten. Die Berechnung der Bankrente erfolge bei der Beklagten einheitlich für nahezu 250 aktive oder mit unverfallbaren Anwartschaften ausgeschiedene Arbeitnehmer auf der Grundlage des Grundgehalts. Lediglich mit den Arbeitnehmern T und G seien anlässlich deren Ausscheidens als Folge individueller Verhandlungen abweichende Regelungen getroffen worden. 13

Das Arbeitsgericht hat der Klage hinsichtlich der Berücksichtigung des geldwerten Vorteils der Privatnutzung des Dienstwagens stattgegeben und im Übrigen die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage insgesamt abgewiesen; die Berufung des Klägers hat es zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen ursprünglichen Klageantrag weiter. Die Beklagte begehrt die Zurückweisung der Revision. 14

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage zu Recht insgesamt abgewiesen. Die zulässige Klage ist unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass die im Klageantrag aufgeführten Vergütungsbestandteile bei der Berechnung seiner künftigen Ruhestandsbezüge berücksichtigt werden. 15

I. Die Klage ist zulässig. 16

1. Der Klageantrag richtet sich auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses iSd. § 256 ZPO. Zwar können nach § 256 Abs. 1 ZPO bloße Elemente 17

oder Vorfagen eines Rechtsverhältnisses nicht Gegenstand einer Feststellungsklage sein. Eine Feststellungsklage muss sich allerdings nicht notwendig auf ein Rechtsverhältnis insgesamt erstrecken. Sie kann sich vielmehr auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auch auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (*BAG 19. Juni 2012 - 3 AZR 289/10 - Rn. 19; 15. Februar 2011 - 3 AZR 35/09 - Rn. 29, AP BetrAVG § 1 Auslegung Nr. 13 = EzA BetrAVG § 1 Betriebsvereinbarung Nr. 9*). Der vom Kläger gestellte Feststellungsantrag betrifft ein Rechtsverhältnis, nämlich die Höhe der Betriebsrente des Klägers und die dieser zugrunde liegenden Berechnungen. Damit geht es um die Klärung des Umfangs der Leistungspflicht der Beklagten.

2. An der begehrten Feststellung besteht auch das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche rechtliche Interesse. Es ist unerheblich, dass der Versorgungsfall noch nicht eingetreten ist. Da die Beklagte die vom Kläger geltend gemachte Berechnung der Ruhestandsbezüge bestreitet, ist das betriebsrentenrechtliche Rechtsverhältnis durch eine tatsächliche Unsicherheit gefährdet. Der Kläger kann nicht darauf verwiesen werden, erst nach Eintritt des Versorgungsfalles einen Rechtsstreit gegen seinen Arbeitgeber über Inhalt und Umfang seiner Versorgungsrechte zu führen. Die Parteien haben ein rechtliches Interesse daran, Meinungsverschiedenheiten über den Bestand und die Ausgestaltung der Versorgungsrechte möglichst vor Eintritt des Versorgungsfalles klären zu lassen. 18

II. Die Klage ist insgesamt unbegründet. Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass in die Berechnung seiner künftigen Ruhestandsbezüge neben dem Grundgehalt auch der geldwerte Vorteil der Privatnutzung des Dienstwagens, vermögenswirksame Leistungen, Abschlagszahlungen auf den Zielbonus, der variable Bonus iSd. Betriebsvereinbarung vom 30. Oktober 1998 und sog. Nachgeschäftsprämien einfließen. Die Versorgungsordnung schränkt die berücksichtigungsfähigen Vergütungsbestandteile auf das Grundgehalt und 19

einzelne - vom Kläger nicht bezogene - Zulagen ein. Dies ergibt die Auslegung der Versorgungsordnung.

1. Die Versorgungsordnung enthält Allgemeine Geschäftsbedingungen, die nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen sind, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden. Dabei sind nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen. Ausgangspunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist der Vertragswortlaut. Von Bedeutung für das Auslegungsergebnis sind ferner der von den Parteien verfolgte Regelungszweck sowie die der jeweils anderen Seite erkennbare Interessenlage der Beteiligten. Die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen durch das Landesarbeitsgericht ist vom Revisionsgericht uneingeschränkt zu überprüfen (*BAG 17. April 2012 - 3 AZR 380/10 - Rn. 20 ff.; 19. Januar 2011 - 3 AZR 83/09 - Rn. 20 mwN, BAGE 136, 374*). 20
2. Danach ist nur das Grundgehalt des Klägers der Berechnung seiner künftigen Ruhestandsbezüge zugrunde zu legen. 21
 - a) Dafür spricht bereits der Wortlaut der Versorgungsordnung. Nach Punkt B 7 Buchst. a der Versorgungsordnung dient als Grundlage für die Berechnung der Ruhestandsbezüge das Zwölfwache des zuletzt bezogenen vertraglichen oder tariflichen Bruttomonatsgehalts einschließlich etwaiger Funktions- und übertariflicher Zulagen. Die Versorgungsordnung definiert nicht ausdrücklich, was unter dem „Bruttomonatsgehalt“ zu verstehen ist. Sie bestimmt lediglich, dass zum Bruttomonatsgehalt Funktions- und übertarifliche Zulagen gehören. Welche weiteren Vergütungsbestandteile zum Bruttomonatsgehalt zählen, besagt die Versorgungsordnung nicht ausdrücklich. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch umfasst das Bruttomonatsgehalt nur Geldleistungen, nicht aber geldwerte Vorteile und Sachleistungen (*BAG 14. August 1990 - 3 AZR 321/89 - zu 5 a der Gründe, AP BetrAVG § 1 Berechnung Nr. 12 = EzA*) 22

BetrAVG § 1 Nr. 58). Auch aus dem Wortbestandteil „Brutto“ folgt nicht, dass alle zu versteuernden Vergütungsbestandteile zu berücksichtigen sind. Damit wird vielmehr zum Ausdruck gebracht, dass beim ruhegeldfähigen Monatsgehalt die Steuern und Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung nicht abgezogen werden (*BAG 19. August 2008 - 3 AZR 1101/06 - Rn. 14, AP BetrVG 1972 § 77 Betriebsvereinbarung Nr. 43; 21. August 2001 - 3 AZR 746/00 - zu II 1 a der Gründe, AP BetrVG 1972 § 77 Auslegung Nr. 10 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 78*).

Aus der Verknüpfung des Wortbestandteils „Brutto“ mit dem weiteren Wortbestandteil „Monatsgehalt“ lässt sich allerdings entnehmen, dass mit Bruttomonatsgehalt nicht alle Einnahmen des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis gemeint sind. Der Begriff Bruttomonatsgehalt bezieht sich auf die Zahlungsweise und den Abrechnungszeitraum (*vgl. BAG 19. November 2002 - 3 AZR 561/01 - zu I 1 der Gründe, AP BetrAVG § 1 Berechnung Nr. 23 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 84*). Für die Berechnung der Ruhestandsbezüge ist nach Punkt B 7 Buchst. a der Versorgungsordnung das zuletzt bezogene Monatsgehalt maßgeblich. Das ist im Regelfall das im letzten Beschäftigungsmonat bezogene Gehalt. Dies schließt grundsätzlich die Berücksichtigung schwankender Bezüge aus. Hätten variable Bezüge einbezogen werden sollen, so hätte es zur Vermeidung von Zufallsergebnissen einer Durchschnittsberechnung über einen repräsentativen Referenzzeitraum bedurft (*BAG 19. November 2002 - 3 AZR 561/01 - zu I 2 c der Gründe, aaO*). Die Versorgungsordnung stellt aber nicht auf einen längeren Referenzzeitraum ab, aus dem sie einen Durchschnitt herleitet, sondern auf das zuletzt vor Eintritt in den Ruhestand bezogene Bruttomonatsgehalt. Dieses wird verzwölffacht und der Berechnung der Betriebsrente zugrunde gelegt, um zu dem für die Berechnung der Ruhestandsbezüge maßgeblichen Jahreswert zu gelangen. Die Versorgungsordnung geht damit nicht von einem Jahresgesamtverdienst aus, um einen Durchschnittsverdienst im Monat zu berechnen. Daraus ergibt sich, dass sowohl schwankende als auch auf das Jahr bezogene Vergütungsbestandteile für die Berechnung der

23

Betriebsrente unbeachtlich sein sollen. Dadurch unterscheidet sich die vorliegende Versorgungsordnung von den Versorgungsbestimmungen, die den vom Kläger angezogenen Entscheidungen des Senats vom 19. Januar 2011 (- 3 AZR 6/09 -) und vom 21. August 2001 (- 3 AZR 746/00 - AP BetrVG 1972 § 77 Auslegung Nr. 10 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 78) zugrunde lagen. Dort stellten die Versorgungsregelungen für die Berechnung der Betriebsrenten auf den Durchschnitt des Monatsverdienstes der letzten 36 Monate bzw. den Bruttomonatsverdienst der letzten 12 Monate ab. Deshalb waren alle in den Referenzzeitraum fallenden Entgeltbestandteile zu berücksichtigen. Demgegenüber kommt es nach der vorliegenden Versorgungsordnung nicht auf einen monatlichen Durchschnittsverdienst an, sondern auf das Zwölfwache des letzten Bruttomonatsgehalts.

Auch aus Sinn und Zweck der Regelung in Punkt B 7 Buchst. a der Versorgungsordnung folgt, dass nur das Grundgehalt und die ausdrücklich genannten Haushalts-, Funktions- und übertariflichen Zulagen bei der Berechnung der Ruhestandsbezüge zu berücksichtigen sind. Mit der Begrenzung auf die festen monatlichen Bezüge soll erreicht werden, dass nur die stetigen Einkünfte, welche die Einkommenssituation dauerhaft prägen, in die Berechnung der Betriebsrente einfließen.

24

b) Demnach bleiben der variable Bonus, die Nachgeschäftsprämie sowie der Zielbonus einschließlich der darauf geleisteten Abschläge außer Ansatz. Auch die monatlichen vermögensbildenden Leistungen und der geldwerte Vorteil für die Privatnutzung des Dienstwagens zählen danach nicht zum Bruttomonatsgehalt iSd. Versorgungsordnung.

25

aa) Boni und Nachgeschäftsprämien sind keine monatlich zu zahlenden Gehaltsbestandteile, sie werden vielmehr auf das Jahr bezogen ermittelt und bleiben deshalb bei der Berechnung der Ruhestandsbezüge außer Betracht. Entgegen der Auffassung des Klägers ist nicht wegen der Änderung des Vergütungssystems eine andere Betrachtung geboten. Auch die früher gewährten

26

Gratifikationen (*13. und 14. Monatsgehalt*), die durch die Bonusregelung ersetzt wurden, waren nicht Teil des Bruttomonatsgehalts iSd. Versorgungsordnung, denn auch diese Vergütungsbestandteile waren nicht auf den Monat, sondern auf das Jahr bezogen zu zahlen.

bb) Auch die auf den Zielbonus gewährte monatliche Abschlagszahlung ist nicht Teil des Bruttomonatsgehalts. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Beklagte berechtigt ist, ggf. zu viel geleistete Abschlagszahlungen zurückzufordern. Die Abschlagszahlungen erfolgen zwar monatlich. Es handelt sich aber um Abschläge auf den Zielbonus, der jahresbezogen gewährt wird. Damit sind auch die Abschlagszahlungen Teil einer jahresbezogenen Leistung. Die Zahlung der Abschläge auf den Zielbonus wurde auch durch die wiederholte monatliche Gewährung nicht im Wege der betrieblichen Übung zum Teil des Bruttomonatsgehalts iSd. Versorgungsordnung. Die Zahlung der Abschläge erfolgte auf der Grundlage der am 16. Juni 1997 getroffenen vertraglichen Vereinbarung der Parteien. Dies steht der Entstehung eines Anspruchs aus betrieblicher Übung entgegen. Eine betriebliche Übung scheidet als Anspruchsgrundlage aus, wenn für den Anspruch eine andere kollektiv- oder individual-rechtliche Anspruchsgrundlage besteht (*BAG 15. Mai 2012 - 3 AZR 610/11 - Rn. 62, NZA 2012, 1279; 24. November 2004 - 10 AZR 202/04 - zu II 3 c bb (3) der Gründe, BAGE 113, 29*).

cc) Die „vermögensbildenden Leistungen“ nach Nr. 2 Buchst. c des Arbeitsvertrags vom Oktober 1987 zählen ebenfalls nicht zum Bruttomonatsgehalt iSd. Versorgungsordnung. Zwar werden solche Leistungen typischerweise monatlich ausgezahlt. Vermögenswirksame Leistungen werden jedoch nicht als Bestandteil des Monatsgehalts verstanden, sondern stellen einen weiteren Vergütungsbestandteil dar, der durch das Fünfte Vermögensbildungsgesetz Einschränkungen in seiner konkreten Verwendung unterliegt, insbesondere muss die Anlage der Beträge durch den Arbeitgeber erfolgen (*vgl. § 2 Fünftes Vermögensbildungsgesetz*).

29

dd) Der geldwerte Vorteil für die Privatnutzung des Dienstwagens ist ebenfalls nicht Bestandteil des Bruttomonatsgehalts iSd. Versorgungsordnung. Die Überlassung eines Kraftfahrzeugs zur Privatnutzung ist ein Sachbezug und wird deshalb nicht vom Begriff des Bruttomonatsgehalts umfasst (*BAG 14. August 1990 - 3 AZR 321/89 - zu 5 a der Gründe, AP BetrAVG § 1 Berechnung Nr. 12 = EzA BetrAVG § 1 Nr. 58*).

Die Überlassung des Dienstwagens zur Privatnutzung ist auch keine Zulage iSv. Punkt B 7 Buchst. a der Versorgungsordnung. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch wird unter einer Zulage eine Geldzahlung verstanden, die zweckgebunden zum Ausgleich besonderer Belastungen oder Leistungen dient. Die Überlassung des Dienstwagens zur Privatnutzung fällt hierunter nicht.

30

3. Die Beklagte ist auch nicht aufgrund betrieblicher Übung verpflichtet, neben dem Grundgehalt weitere Vergütungsbestandteile bei der Berechnung der künftigen Ruhestandsbezüge zu berücksichtigen. Der Kläger hat die Voraussetzungen für eine betriebliche Übung nicht hinreichend dargetan; er hätte dazu eine diese Vergütungsbestandteile einbeziehende Handhabung konkret darlegen müssen. Das Landesarbeitsgericht war nicht verpflichtet, zur Behauptung des Klägers, es habe eine entsprechende betriebliche Übung gegeben, wonach auch variable Vergütungsbestandteile bei der Berechnung der Betriebsrente berücksichtigt wurden, Beweis zu erheben. Die insoweit erhobene Verfahrensrüge greift nicht durch.

31

a) Eine Verfahrensrüge muss nach § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b ZPO im Einzelnen die Bezeichnung des Mangels enthalten, den die Revision geltend macht. Zudem ist darzulegen, dass das Urteil auf dem Verfahrensfehler beruht, also bei richtigem Verfahren das Berufungsgericht möglicherweise anders entschieden hätte, sofern sich dies nicht aus der Art des gerügten Verfahrensfehlers von selbst ergibt (*BAG 14. Dezember 2011 - 10 AZR 517/10 - Rn. 18*). Bei der Rüge einer unterlassenen Beweiserhebung muss bestimmt angegeben werden, über welches Thema Beweis hätte erhoben

32

werden müssen, in welchem Schriftsatz das entsprechende Beweisangebot gemacht worden ist, welches Ergebnis die Beweisaufnahme voraussichtlich gehabt hätte und weshalb das angefochtene Urteil auf dem Verfahrensfehler beruhen kann (*BAG 14. Dezember 2011 - 10 AZR 517/10 - aaO; 6. Januar 2004 - 9 AZR 680/02 - zu II 3 d aa der Gründe, BAGE 109, 145*). Der angeblich übergangene Beweisantritt muss zudem zulässig sein. Wird ein Beweis angeboten, bei dem es an der Bestimmtheit der zu beweisenden Tatsachen fehlt, und sollen durch die beabsichtigte Beweiserhebung erst die Grundlagen für substantiierte Tatsachenbehauptungen gewonnen werden, ist der Beweisantritt unzulässig und unbeachtlich (*BAG 12. Juli 2007 - 2 AZR 722/05 - Rn. 16, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 168 = EzA ZPO 2002 § 551 Nr. 6*). Gegenüber einem vom Landesarbeitsgericht als un schlüssig oder als nicht hinreichend konkretisiert gewerteten Sachvortrag kann nicht schlicht gerügt werden, es habe einen angebotenen Beweis für diesen nicht erhoben. Ein Beweisantritt kann nicht den Vortrag von Tatsachen ersetzen oder ergänzen (*BAG 20. Juni 2012 - 4 AZR 464/10 - Rn. 21 f.*). Gemäß § 373 ZPO muss die beweispflichtige Partei diejenigen Tatsachen bezeichnen, zu denen der Zeuge vernommen werden soll. Tatsachen sind konkrete, nach Zeit und Raum bestimmte, der Vergangenheit oder der Gegenwart angehörige Geschehnisse oder Zustände. Entsprechen die unter Beweis gestellten Tatsachenbehauptungen nicht diesen Anforderungen, hat die Beweiserhebung aufgrund dieses unzulässigen Ausforschungsbeweisantritts zu unterbleiben (*BAG 12. Juli 2007 - 2 AZR 722/05 - aaO*).

b) Danach hat das Landesarbeitsgericht zu Recht angenommen, dass die unter Beweis gestellten Behauptungen des Klägers nicht ausreichend konkretisiert sind. Der Kläger hat keine dem Beweis zugänglichen Tatsachen nach Ort, Zeit und Gesprächsinhalten vorgetragen, zu denen der von ihm benannte Zeuge G hätte befragt werden können. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, die Tatsachen zu erforschen, sondern die von der Partei behaupteten Tatsachen durch eine Beweisaufnahme zu überprüfen. Die Behauptung des

33

Klägers, der Zeuge G könne bezeugen, dass das 13. und 14. Monatsgehalt sowie Sachbezüge stets zur Berechnung der Betriebsrente herangezogen wurden, stellt keinen substantiierten Tatsachenvortrag dar. Der Kläger hätte vielmehr darlegen müssen, bei welchem namentlich bezeichneten Versorgungsempfänger so verfahren worden sein soll. Daran fehlt es. Eine unsubstantiierte, nicht durch Einzeltatsachen belegte allgemeine Behauptung einer Verfahrensweise wird nicht durch einen Beweisantritt zu einem schlüssigen Vortrag.

Soweit der Kläger vorträgt, der Betriebsrat sei - ohne es jedoch besser zu wissen - davon ausgegangen, dass auch nach der Umstellung des Vergütungssystems im Jahre 1998 die Abschlagszahlung auf den Zielbonus sowie sämtliche Sachbezüge und vermögenswirksamen Leistungen bei der Berechnung der Betriebsrenten berücksichtigt werden würden, ergibt sich aus dieser Behauptung nicht, dass die Beklagte tatsächlich so verfahren ist, sondern nur, dass der Betriebsrat hiervon ausgegangen ist, ohne von dieser Vorgehensweise genaue Kenntnis zu haben. Eine Spekulation des Betriebsrats ist nicht geeignet, die Entstehung einer betrieblichen Übung unter Beweis zu stellen. Deshalb hat das Landesarbeitsgericht zu Recht auch insoweit von einer Beweisaufnahme abgesehen.

34

4. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf Gleichbehandlung mit den ehemaligen Arbeitnehmern G und T.

35

a) Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz ist die privatrechtliche Ausprägung des Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG. Gemäß § 1b Abs. 1 Satz 4 BetrAVG können Versorgungsverpflichtungen nicht nur auf einer Versorgungszusage, sondern auch auf dem Grundsatz der Gleichbehandlung beruhen. Im Bereich des Betriebsrentenrechts hat der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz damit kraft Gesetzes anspruchsbegründende Wirkung (*BAG 16. Februar 2010 - 3 AZR 216/09 - Rn. 56, BAGE 133, 158; 10. Dezember 2002 - 3 AZR 3/02 - zu IV 2 a der Gründe, BAGE 104, 205*). Der

36

Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet sowohl die sachfremde Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer in vergleichbarer Lage als auch eine sachfremde Gruppenbildung (*BAG 21. August 2007 - 3 AZR 269/06 - Rn. 21, BAGE 124, 22*).

Der Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen seiner Arbeitnehmer, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer selbst gegebenen Regel gleich zu behandeln. Er verbietet nicht nur die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb einer Gruppe, sondern auch eine sachfremde Gruppenbildung (*st. Rspr., vgl. etwa BAG 13. Februar 2002 - 5 AZR 713/00 - zu II 1 der Gründe, AP BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 184 = EzA BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 87; 21. Juni 2000 - 5 AZR 806/98 - zu II 1 der Gründe, AP BGB § 612 Nr. 60 = EzA BGB § 242 Gleichbehandlung Nr. 83*). Stellt der Arbeitgeber hingegen nur einzelne Arbeitnehmer unabhängig von abstrakten Differenzierungsmerkmalen in Einzelfällen besser, können sich andere Arbeitnehmer hierauf zur Begründung gleichartiger Ansprüche nicht berufen (*BAG 23. August 2011 - 3 AZR 650/09 - Rn. 39, AP BetrAVG § 1 Betriebliche Übung Nr. 10 = EzA BetrAVG § 1 Betriebliche Übung Nr. 11; 13. Februar 2002 - 5 AZR 713/00 - aaO*).

37

b) Danach liegt ein Verstoß gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz nicht vor. Die Beklagte hat lediglich hinsichtlich der Mitarbeiter G und T eine von der üblichen Handhabung abweichende Berechnung der Ruhestandsbezüge vorgenommen. Nach der Darstellung der Beklagten beruht dies auf individuellen Vereinbarungen, die anlässlich des Ausscheidens mit diesen Arbeitnehmern getroffen wurden. Danach hat die Beklagte lediglich zwei einzelne Arbeitnehmer besser gestellt als die Versorgungsordnung dies vorsieht. Der Kläger hat die Darstellung der Beklagten zwar bestritten. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch rechtsfehlerfrei von einer Beweisaufnahme abgesehen. Der Kläger hat einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht hinreichend dargelegt. Die Versorgungsordnung der Beklagten findet auf

38

250 Arbeitnehmer Anwendung, die entweder aktiv beschäftigt oder mit unverfallbaren Anwartschaften ausgeschieden sind oder sich bereits im Ruhestand befinden. Der Kläger hat aus dieser Gesamtgruppe von Arbeitnehmern lediglich zwei Personen benannt, mit denen andere Regelungen getroffen wurden. Dabei hat der Kläger bereits keinen Vortrag dazu gehalten, dass die Beklagte eine selbst gegebene Regel umgesetzt hat. Er hat letztlich nur darauf abgestellt, dass bei zwei Mitarbeitern eine abweichende Berechnungsweise vorgenommen wurde. Ein abstraktes Differenzierungsmerkmal ist damit nicht erkennbar.

III. Der Kläger hat die Kosten seiner erfolglosen Revision gemäß § 97 Abs. 1 ZPO zu tragen. 39

Gräfl

Schlewing

Spinner

Kaiser

Becker