

**Eine Sammlung von Forumbeiträgen
in <http://forum.vsz-ev.de>**

**Versorgungszusage des ö. D. in der Rechtsprechung
unter besonderer Berücksichtigung des BGH-Urteils
zur Startgutschrift
mit Vorbemerkungen zur Ausgangs- und Rechtslage**

**zusammengefasst als PDF – Datei
mit Zustimmung des Forum-Teilnehmers Eddy**

September 2010

Versorgungszusage des ö. D. in der Rechtsprechung unter besonderer Berücksichtigung des BGH-Urteils zur Startgutschrift mit Vorbemerkungen zur Ausgangs- und Rechtslage

TEIL I: Ausgangs- und Rechtslage

a) Vorwort

Als ich vor einiger Zeit noch einmal das Piloturteil des BGH zur Startgutschrift rentenferner Jahrgänge (IV ZR 74/06 vom 14.11.2007) durchlas, wurden mir noch einmal Ausmaß und Tragweite dessen bewußt, was dieses Urteil ausmacht. Es war die Geburtsstunde dieser Ausarbeitung. Unter Rechtsverstößen und Tricksereien spricht der BGH massiv Unrecht. Gesetzesvorschriften? BVerfG-Beschlüsse? BAG-Rechtsprechung? Was nicht paßt, wird verbogen oder übergangen. Auf einem Auge ist der BGH blind, das andere drückt er zu. Was offenbar nur zählt, ist der Wunsch der beklagten VBL, ihr Vorgehen, sprich die Startgutschrift, zu sanktionieren. In zwei Vorinstanzen nicht so recht gelungen, hier sollte es glücken; der BGH blieb nichts schuldig und kam dem Wunsche gründlich nach. Dieses Motiv durchzieht sein ganzes Urteil.

Als Feigenblatt verblieb ein Kritikpunkt: die Höhe des Anteilssatzes. Selbst aber dabei dreht sich der BGH im Kreis. Erst hat er keine Bedenken gegen den Wegfall der hälftigen Anrechnung der Vordienstzeiten (BGH, aaO, Seiten 47ff, Rdnrn. 96ff.), dann stellt er deren gänzlich Fehlen fest und konstatiert einen GG-Verstoß (BGH, aaO, Seiten 57ff., Rdnrn. 122ff.). Schließlich gibt er eine Lösung vor, die keine ist, statt dessen die Verwerfungen bei der Berechnung der Startgutschrift noch verstärkt.

Insbesondere solcher Eiertanz ist typisches Merkmal des BGH-Urteils. Obwohl viele seiner Aussagen, um es moderat zu sagen, auf tönernen Füßen stehen, spricht der BGH auf dieser Grundlage Recht und geht den Dingen kaum bis gar nicht auf den Grund. Das Urteil des BGH ist skandalös, ein Studienobjekt für Willkür, Täuschungen und Rechtsverdrehungen, durchsetzt von gedanklichen Pirouetten und Widersprüchen, direkt bis verschlungen, manchmal versteckt, manchmal nur verdeckt, manchmal unmittelbar ins Auge springend. Ein einseitiges Urteil, welches die Pflöcke, die das BVerfG mit zwei Entscheidungen schlug, mal weit umgeht, mal niedertritt.

Damit sein Urteil angesichts der vorinstanzlich festgestellten, von ihm weggewischten Mängel – des geringen Anteilssatzes, des Wegfalls der Vordienstzeiten, des Wegfalls des § 44a VBLS a. F., des Wegfalls des Endgehalts, der Berechnungsweise der gesetzlichen Rente, des Datenstandes der Rechengrößen am 31.12.2001 (vgl. BGH, aaO, Seite 8-11, Rdnrn. 14-19) – im Ergebnis nicht zu mager ausfiel, verwandte der BGH einen Großteil der Ausführungen, es sind nahezu zehn Seiten und 20 Randnummern, auf einen auswirkungsarmen Randsachverhalt, die Näherungsrente (aaO, Seiten 49-57, Rdnrn. 102-121). Nun ist zwar ein Teil der Versicherten, die Teilzeitbeschäftigten, von ihr nachteilig betroffen, doch darauf geht der BGH mit keinem Worte ein, wo er sich sonst gerne über Sachverhalte ausläßt, die den Kläger nicht betreffen.

Die Startgutschrift kennzeichnen zwei Kernübel:

- die Gleichsetzung der betriebstreuen mit den vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern mittels § 33 Abs. 1 ATV und in der Folge

- die Schlechterstellung insbesondere aller betriebstreuen Arbeitnehmer, indem die Bezugsvorschrift des § 18 Abs. 2 BetrAVG n. F. mittels der (unter ‚Grundsätze‘ abgelegten!) Detailvorschrift des § 32 Abs. 4 ATV und deren Entsprechung in der Satzung, der des § 79 Abs. 1 bzw. des § 78 Abs. 2 VBLS n. F., unterlaufen wird.

Zum ersten Übel: Die Gleichstellung der betriebstreuen mit den vorzeitig aus dem ö. D. geschiedenen Arbeitnehmern widerspricht der unterschiedlichen Versorgungszusage (vgl. Abschnitt e; s. Teil III, Abschnitt a, Zusatzfrage). Der BGH löst das Problem auf seine Weise: er deklariert die Versorgungszusage als Muster ohne Wert.

Zum zweiten Übel: Der § 32 Abs. 4 ATV lautet: „Für die Berechnung der Anwartschaften sind, soweit jeweils erforderlich, die Rechengrößen (Entgelt, GbQ, Steuertabelle, SV-Beiträge, Familienstand u. a.) vom 31.12.2001 maßgebend; soweit ggf. Entgelt zu berücksichtigen ist, ergibt sich dieses aus den entsprechenden Kalenderjahren vor dem 1.1.2002; dabei bleibt die Dynamisierung zum 1.1.2002 unberücksichtigt. Für die Rentenberechnung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG ist das am 31.12.2001 geltende Rentenrecht maßgebend (...).“ Anmerkung: Die Präambel und die §§ 32 Abs. 1, 33 Abs. 1 ATV, die Punkte 1.1 und 3.4.2 des Altersvorsorgeplans 2001 sowie dessen Anlage 1 (‚Juristische Zulässigkeit‘) geben das Datum 31.12.2000 aus.

Das Verwirren, hier mittels § 32 Abs. 4 ATV, beginnt schon bei der Wortwahl. Gemeint ist nicht, was gesagt ist, sind nicht die Rechengrößen vom 31.12.2001, sondern deren Wert vom 31.12.2001, das ist nicht dasselbe: die Größen unterliegen der Änderungssperre, die Größenwerte nicht. Wenn der BGH z. B. davon spricht, künftig veränderliche Berechnungsfaktoren festzuschreiben (so aaO, Seite 38, Rdnr. 77), meint er meist deren Wert. Was TVP und VBL als Rechengröße bezeichnen, nennen die Gerichte Berechnungsfaktor, beides ist dasselbe, Rechengröße präziser.

Im § 18 BetrAVG wird dagegen nur der Wert zweier Rechengrößen angesprochen, der des Arbeitsentgeltes und der des GbQ, Zeitpunkt der Wertnahme ist das Datum des Ausscheidens. Als Datenstand der anderen Rechengrößen, sämtlich Nichtleistungsgrößen, ergibt der Kontext des Gesetzes den Zeitpunkt der Berechnung: diese findet auch bei vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern ausnahmslos bei Eintritt des Versorgungsfalls statt. Dies ist auch Grundsatz der BAG-Rechtsprechung. Und wozu gäbe es die gesetzliche Änderungssperre der betrieblichen Regelungen, wenn schon beim vorzeitigen Ausscheiden gerechnet und das Ergebnis festgeschrieben würde (weitere Gründe s. u.)? Für eine Größe trifft die Aussage des § 32 Abs 4 ATV nicht zu, ohne daß dies im Text zum Ausdruck kommt: die gesetzliche Rente.

Der § 32 ATV verändert den § 18 Abs. 2 BetrAVG für die betriebstreuen Arbeitnehmer, die gar nicht Adressat des Gesetzes sind. Für sie ist die Änderung eine Verschlechterung, u. a. weil durch das Vorziehen der Berechnung die Entwicklung der direkten Steuern bis zur Verrentung unberücksichtigt bleibt, sie sind bereits von 2002 bis 2010 merklich gesunken. Der Sinn des Solidaritätszuschlages ist nicht, nach seiner Abschaffung endlos fortzuwirken. Für die vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer gilt der § 18 Abs. 2 BetrAVG, wie er ist. Der betriebstreue Arbeitnehmer ist somit schlechter als diese gestellt bzw. als die gesetzliche Mindestrente beträgt – wider den Grundsatz, ihn besser zu stellen, in der VBLS a. F. niedergelegt dadurch, daß die Zusatzrente dieser die Untergrenze der Zusatzrente jener ist. Das ist das eine.

Der BGH versteht den § 32 Abs. 4 ATV lediglich als Erläuterung des Gesetzes (z. B. aaO, Seite 34, Rdnr. 67; Seite 38, Rdnr. 78), die dann auch für vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer gilt, was nicht sein kann. Dawider steht der Fakt, deren Zusatzrente erst bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnen zu können. Es gilt nämlich die Fassung des Gesetzes im Stand zu diesem Zeitpunkt und auch die Versicherungsrente unterliegt bis dahin dem Änderungsvorbehalt der Satzung. Das ist das andere.

Der BGH bedient sich einer Krücke, um seine Auffassung zu stützen: unter Bemessungsgrundlagen des BetrAVG versteht er Rechengrößen, im Widerspruch zur gesamten Sozialgesetzgebung (s. Teil III, Abschnitt b). Wenn dies so wäre, wozu führt der Gesetzgeber dann einige Rechengrößen auf, andere nicht? Er gäbe auch nicht alle, er gäbe keine an. Da wird er sichtbar, der Versuch des BGH, etwas für die beklagte VBL hinzubiegen. Beide Gesichtspunkte (Fakt der Änderung, Fiktion der Erläuterung) führen zu Widersprüchen und Rechtsverstößen.

Meine Ausführungen bestehen aus fünf in sich geschlossenen Teilen, jeder ist für sich alleine lesbar. (Ein Teil wurde vorab unter der Rubrik ‚Weiteres Vorgehen‘ im VSZ-Forum veröffentlicht.). Die mehr oder weniger selben Sachverhalte werden jeweils unter anderem Gesichtspunkt behandelt. So enthält diese Ausarbeitung insgesamt etliche Wiederholungen. Auf Querverweise habe ich gleichwohl nicht verzichtet.

Die Versorgungszusage steht anfangs noch im Hintergrund der Ausführungen.

b) Drei Beispiele zur Argumentationsweise des BGH

Begonnen sei mit drei typischen Beispielen aus dem BGH-Urteil, was Substanz und Sachlichkeit der Aussage betrifft, aber auch, um Vorgehensweise und Methoden in der Argumentation aufzuzeigen. Das erste Beispiel zeigt, daß ein Schluß nur dann gezogen, ein Sachverhalt nur dann gebracht wird, wenn er genehm ist; das zweite Beispiel steht für ein Ablenkungsmanöver, das dritte für eine Rechtsverdrehung.

b1) Erstes Beispiel: Wovon die Versicherten ausgehen mußten

Der BGH stellt fest, daß die Versicherten nur bis zum 15.7.1998 davon ausgehen konnten, daß ihre in den §§ 44a VBLS a. F. und 1, 18 BetrAVG a. F. zugesicherte Zusatzrente zum geschützten Besitzstand gehöre (aaO, Seite 44, Rdnr. 89), anders ausgedrückt etwas sei, worauf sie vertrauen konnten (aaO, Seite 46, Rdnr. 91). An diesem Tage habe das BVerfG festgestellt, die bisherige Regelung des § 18 BetrAVG (a. F.) sei mit dem GG unvereinbar. Es verpflichte den Gesetzgeber, bis zum 31.12.2000 eine Neuregelung zu schaffen. – Halten wir fest: Der BGH sieht hier keinen Unterschied zwischen Gesetz und Satzung, TVP/VBL haben hier keinen Spielraum, die Tarifautonomie ist ohne Wirkung (s. Teil II, Abschnitt c). Das heißt aber, nicht die zuvor, sondern die nach dem 15.7.1998 in den ö. D. eingetretenen Arbeitnehmer können nicht mehr auf den § 44a VBLS a. F. vertrauen. Das Vertrauen bezieht sich auf ein Geschehen bei Eintritt des Versorgungsfalls. Ein geschützter Besitzstand bleibt geschützt. Ein Versprechen, auf übermorgen gegeben, kann nicht morgen gebrochen werden mit der Begründung, morgen sei noch nicht übermorgen.

Wen wundert es da noch, daß der BGH, das, was naheliegt, an keiner Stelle des Urteils erwähnt. So übergeht er, daß die Versicherten

- ab dem 16.7.1998 wie zuvor keinen Anhaltspunkt hatten, daß das Gesamtversorgungssystem (GVS) abgelöst würde, erst recht nicht – für einen Großteil der Versicherten (die rentenfernen Jahrgänge) – rückwirkend von Anfang an,
- vielmehr sogar ab dem 1.1.2001 gemäß dem neuen § 18 BetrAVG davon ausgehen mußten, daß das GVS weiter bestünde (Volleistung, Versicherungsrente),
- vor Bekanntmachung des neuen ATV im Jahre 2002 keinen Anhaltspunkt hatten, zum 31.12.2001 als vorzeitig ausgeschieden abgestuft zu werden, insbesondere der Änderungsvorbehalt der Satzung gibt das nicht her,
- ab dem 22.3.2000 (Tag der Verkündung der BVerfGE 1 BvR 1136/96) davon ausgehen mußten, daß ab dem 1.1.2001 die Vordienstzeiten bei Rentenberechnungen wie der Versorgungsrente, welche die gesetzliche Rente als Rechengröße enthalten, in dem Maße anerkannt würden, wie sie im Rentenversicherungsverlauf enthalten sind (also statt Nullanrechnung oder Halbanrechnung in der Regel deren Vollanrechnung). Auch die Startgutschrift basiert auf solcher Formel,
- bis zu ihrer Verrentung niemals auf den § 18 BetrAVG vertrauen konnten und können, ob alte oder neue Fassung. Das Gesetz unterliegt keiner Änderungssperre, die auf den Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens abstellt. Es gilt der Stand des BetrAVG bei Eintritt des Versorgungsfalls (vgl. Teil II, Abschnitte b, c).

b2) Zweites Beispiel: Was ist relevant, Rechengrößen oder Berechnungsergebnis?

Im BGH-Urteil gehen dem folgenden Zitat Beispiele voran, die belegen sollen, daß die nach der alten VBLS erworbenen Anwartschaften, soweit sie über den gesetzlichen Anspruch (§ 18 Abs. 2 BetrAVG) hinausgehen, noch keine von Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) geschützte Rechtsposition darstellen, mithin manipulierbar seien, und zwar beliebig wegen der Tarifautonomie. Daraus würde aber folgen: jegliche Versorgungszusage betriebstreuer Arbeitnehmer hätte weder auf die Gesamtversorgung (GV), sprich Versorgungsrente, noch die Versicherungsrente der Satzung lauten dürfen (s. Teil II, Abschnitte b, c). (Der Vorbehalt bei Auskunftserteilung war auf anderes, die weitere Entwicklung der Daten wie der gesetzlichen Rente, bezogen.) Doch die GV-Zusage hat Bedeutung in Bezug auf die Betriebszeit bis zum vorzeitigen Ausscheiden und dies gilt auch danach (BVerfGE 98, 365, s. u.).

Das die beiden nachfolgend zitierten Sätze einleitende ‚Denn‘ bezieht sich eigentlich nur auf das letzte Beispiel (in der DDR erworbene Ansprüche und Anwartschaften). Da es aber mit der folgenden Aussage betreffend die BVerfGE vom 9.5.2007 (der Beschwerdeführer war von 1966 bis 1996 im ö. D. der alten BRD beschäftigt) nichts gemein hat, ist es auf die vorgenannten Beispiele insgesamt bezogen, nur so haben die beiden Sätze Sinn. Immerhin relativiert der BGH seine Aussage insofern, als er einräumt, das BVerfG habe diese Frage des Eigentumsschutzes mehrfach ausdrücklich offengelassen. Womit sich im übrigen wieder einmal die Folgen solcher Rechtsverschleppung zeigen. Hinten wird nach gusto laboriert, weil vorne nichts passiert.

Die beiden Sätze im Wortlaut (Seite 27, Rdnr. 51): „Denn im Beschluß vom 9. Mai 2007 (1 BvR 1700/02 ... unter II 2 c bb (2)) hat das BVerfG klargestellt, daß Versorgungsgrade [Grad ist der Wert einer Größe], die ein Träger der Zusatzversorgung des ö. D. unter Zugrundelegung hypothetischer Bedingungen vor dem Versorgungs-

fall errechnet, bloße ‚Berechnungsgrößen‘ bleiben [d. h. „Wert bleibt Größe“: der Wert einer Größe und diese Größe selbst wären also dasselbe! Die Änderungssperre zielt auf die Rechengrößen, nicht deren Werte!] und nicht bereits von Art. 14 Abs. 1 geschützte Anwartschaften darstellen. Das trifft auch auf die im vorliegenden Rechtsstreit durch verschiedene Fiktivberechnungen ermittelten Werte zu.“ Mit anderen Worten: Bis zum Eintritt des Versorgungsfalls bliebe die Berechnung der Versorgungsrente als Berechnung der Anwartschaft auf betriebliche Zusatzrente des ö. D. für betriebstreue Arbeitnehmer hypothetisch. Das gilt dann gleichermaßen für die Versicherungsrente vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer. Na bitte BGH, es geht doch! (noch deutlicher: aaO, Seite 21/22, Rdnr. 42, s. Teil III, Abschnitt a, 4. Frage, und Teil V, Abschnitt b). Die Vermutung für dieses Eigentor: er weiß nicht, was er sagt. Und was er übersieht oder übergeht, ist peinlich: Das Gesagte gälte ebenso für die streitige Startgutschrift! Damit wäre auch seine Rechtsprechung hypothetisch!

Die zitierte Aussage („Denn ...“) bringt der BGH sinngemäß mehrere Male. Es gibt einiges anzumerken. Der erste Satz ist, bereinigt, trivial, benötigt keine Unterlegung durch Zitieren einer BVerfGE. Wer vorzeitig geht, fällt auf die Versicherungsrente herunter. Wie bei jeder solchen Versicherungsleistung wird erst bei Fälligkeit = Eintritt des Versorgungsfalls gerechnet, bis dahin bleiben Rechengrößen wie der Versorgungssatz nun mal ebensolche. Das wiederum will der BGH jeweils nicht wahrhaben, wenn er kritiklos den § 32 Abs. 4 ATV übernimmt (s. Abschnitt a).

Im ö. D. ist sogar die Leistungsart bis dahin nicht klar, nicht nur nicht ihre Bemessung (wie sogar der BGH bei den dem Zitat vorangehenden Beispielen ausführt); es bleibt nämlich bis zum Eintritt des Versorgungsfalls offen, ob es die Versorgungs- (Regelberechnung für dem ö. D. treu gebliebene Arbeitnehmer) oder die Versicherungsrente (Regelberechnung für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer) ist. Das mußte der unverschuldet vorzeitig aus dem ö. D. geschiedene Beschwerdeführer schmerzlich erfahren, dessen arbeitgebende Bundesbehörde aufgelöst worden war: Jede Berechnung zu einem früheren Zeitpunkt als dem der Fälligkeit ist hypothetisch, eben weil nur die Berechnung zu dem Zeitpunkt gilt, an dem der Versorgungsfall eintritt.

Der erste Satz ist zudem insofern verfehlt, als es originär nur die Anwartschaft auf Zusatzrente, nicht auf deren ursächliche Rechengrößen wie z. B. den Versorgungssatz gibt, so auch die Auffassung des BGH sonst (Rdnrn. 51 Anfang, 54, 56, 57, 64, 72, 81 Ende, 89, 97). Nur bei den Rdnrn. 47 und 98 bezieht er sprachlich-hilfsweise die Anwartschaft auf einzelne Rechengrößen ein. Versorgungsgrade können unstrittig niemals eine Anwartschaft darstellen, diese meint immer das Ganze, die Zielgröße, die Rente; eine Rechengrößen-Anwartschaft gibt es allenfalls abstrakt. Der BGH leitet aber nicht nur von einer Aussage über Ausgangsrechengrößen (erster Satz) zu derselben für das Ergebnis der Berechnung über (zweiter Satz), sondern auch von einer Aussage über (mehrere) Rechengrößen als solche (gemeint ist nicht der Wert) zu einer Aussage über eine (einzelne) Ergebnisgröße, deren Wert betreffend.

Zu ‚Versorgungsgrade‘ (gesagt: Werte, gemeint: Versorgungssatz als Größe) ergibt der BVerfGE-Kontext die Ergänzung: „wie andere Rechengrößen“. Was der BGH auch nicht erwähnt: Aus der zitierten Aussage des BVerfG (die nicht für einen betriebstreuen, sondern vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer ausgesprochen wurde!), folgt ihr Zutreffen insbesondere auch für den Anteilssatz. So kann der Arbeitnehmer wieder in den ö. D. zurückkehren, die Satzung oder das Gesetz sich ändern usw. (s. Abschnitt c). Auch der Anteilssatz ist also ‚hypothetisch bedingte, bloße Re-

chengröße. Bei der Startgutschrift wird aber die Anwartschaft bis dato sofort endgültig berechnet, von wegen, die Rechengrößen der Startgutschrift seien ‚bloße solche‘.

Der zweite Satz diskreditiert die dem LG Karlsruhe als Untergrenze dienenden Fiktivberechnungen. Soll er des ersten Schlußfolgerung sein, ihn legitimieren? Mit dem in diesem Kontext immer zutreffenden, zudem tautologischen Zusatz ‚unter Zugrundelegung hypothetischer Bedingungen‘ wird die Tendenz der Aussage verstärkt, dem Schutz des Eigentums das Gewicht zu nehmen. Tatsächlich bleibt der zweite Satz unbegründet; inhaltlich führt auch er in die Irre, Fiktivberechnungen können niemals eine geschützte Anwartschaft darstellen. Die Fiktivberechnungen im LG-Urteil haben anderen Grund (s. auch Teil V). Der aber schmeckt dem BGH nicht.

Warum bringt der BGH diese Mixtur von Banalität und Ungenauigkeit? Die zwei Sätze sind auch kein einmaliger Ausrutscher, denn die Aussage wird mehrmals im BGH-Urteil wiederholt (z. B. Seite 21/22, Rdnr. 42 oder Seite 39, Rdnr. 80). Sie ist eine von mehreren Aussagen (eine weitere s. Teil II, Abschnitte a, c), um den betriebstreuen Arbeitnehmern die Versorgungszusage und damit Versorgungsrente abzusprechen. Insbesondere verweigert sich der BGH

- dem Fakt, daß die Gleichsetzung des zum Ablösungszeitpunkt betriebstreuen Arbeitnehmers mit einem vorzeitig ausgeschiedenen hypothetisch ist (und sehr wahrscheinlich auch später nicht zutreffen wird).
- dem Schluß, daß jede Berechnung der Zusatzrente bzw. deren Anwartschaft vor Eintritt des Versorgungsfalls hypothetisch ist (d. h. unverbindlich, was sich also auch kürzer begründen läßt).

Wiederum ergibt sich: Die Startgutschrift ist Makulatur, insbesondere die Wertansetzung ihrer Rechengrößen. Heißt nicht ‚bleibt bloße Berechnungsgröße‘ aber eben genau dieses: die Größe bleibt, ihr Wert aber wird erst später festgestellt und dieser geht in die Berechnung ein, wenn die Hypothese Realität wird?!

Nicht zuletzt ist, wie gerade schon erwähnt, der zitierte Beschwerdefall auch noch ein ganz anderer, hat mit der Startgutschrift betriebstreuer Arbeitnehmer nichts gemein. Mit dieser Verquickung verschiedener Gegebenheiten bin ich bei der Hauptthese der Allianz von TVP/VBL/BGH: Wird das GVS abgelöst, können alle betriebstreuen Arbeitnehmer zu vorzeitig ausgeschiedenen erklärt werden. Versorgungszusage und Versorgungsrente entfallen rückwirkend. Was der BGH vorbringt, dient diesem Ziel.

Der These „Bis zum Eintritt des Versorgungsfalls gilt der betriebstreue Arbeitnehmer als vorzeitig ausgeschieden“ setze ich entgegen: „Solange der Arbeitnehmer nicht vorzeitig ausgeschieden ist, hat er als betriebstreu zu gelten“. Der Unterschied ist rückwirkend nicht aufhebbar. Die Startgutschrift zeigt zudem, daß ‚bloße Rechengrößen‘, Hypothese hin oder her, bei den TVP/VBL mal als Größe bleiben, mal nicht, dann ist auch ihr letzter Wert perdu. So entfallen die Vordienstzeiten ersatzlos und das individuelle Betriebstreue-Zeitmaß ‚Versorgungssatz‘ wird in seiner Funktion durch den Anteilssatz ersetzt, als verbleibende Größe bekommt es die Aufgabe, quasi den Wert der Ausgangsgröße ‚Arbeitsentgelt‘ (auf 91,75 %) zu senken.

Anderen Ortes ist statt des ‚Nur-Bleibens‘ bloßer Rechengrößen vom Festschreiben veränderlicher Rechengrößen die Rede (so z. B. BGH, aaO, Seite 38, Rdnr. 77/78).

Damit wird der Übergang von der alten Satzung zur Startgutschrift vollzogen. Doch (zur späteren Berechnung) festgeschrieben werden in der herangezogenen Berechnungsweise des § 18 Abs. 2 BetrAVG nur die Werte bestimmter, zur Berechnung der gesetzlichen Mindestbetriebsrente benötigter Leistungsgrößen: die des Arbeitsentgeltes und die des GbQ. Wenn dagegen bei Systemwechsel für einen betriebstreuem Arbeitnehmer etwas festzuhalten (nicht festzuschreiben!) ist, dann bestimmte Größen der Versorgungsrente mit ihren Werten zu deren späterer Weiterrechnung. Nur das verträgt sich mit der vom BGH herangezogenen BVerfGE und Art. 14 GG.

Üblicherweise ist es Zweck des Festschreibens, nicht auf immer zu vergessen, und Zweck des Festhaltens, nicht sofort wieder loszulassen. Doch für den BGH liegt das Gegenteil nahe: bei einem Systemwechsel den maßgeblichen Anwartschaftswert anhand der Daten am Ablösungszeitpunkt für alle Versicherten sofort bzw. zeitnah zu ermitteln (z. B. BGH, aaO, Seite 40, Rdnr. 81, s. auch Teil II, Abschnitt a), die Rechengrößen mit ihren Werten also sobald als möglich unter den Tisch fallen zu lassen. Der Systemwechsel soll ohne ‚aufwendige‘ Parallelführung zweier unterschiedlicher Versorgungssysteme vollzogen werden. Etwas anderes ist der VBL nicht zuzumuten, selbst nicht um den Preis der Rechtsbeugung (vgl. Teil II, Abschnitt c3 und Teil III, Abschnitt a, 1. Frage). Aus diesem Blickwinkel läßt sich dann auch gleich die Dynamik killen.

Fazit: Obwohl aus der Feststellung, die Rechengrößen seien lediglich bloße solche, die Berechnung der Anwartschaft weder sofort noch zeitnah folgt, leitet der BGH dies daraus ab. Der Gegensatz ‚zeitnahe Berechnung der unverfallbaren bzw. erworbenen Anwartschaft bei Ablösung des GVS‘ zu ‚Festhalten relevanter Rechengrößen zur späteren Berechnung‘ wird in Teil III mit der 4. Frage aufgegriffen.

b3) Drittes Beispiel: Das Chamäleon Vordienstzeiten: halb, ganz oder garnicht?

Es geht um die Kern der Begründung des BGH, warum die Vordienstzeiten in der Berechnung der Startgutschrift entfallen können (aaO, Seite 48, Rdnr. 100). Die dortigen Sätze 1 - 4 geben die BVerfGE aus dem Jahre 2000 zutreffend wieder. Doch man kann offenbar binnen kurzem mirnichts-dirnichts das Gegenteil äußern, wenn ATV und VBLS das Gebetbuch sind. Der fünfte Satz ist eine überleitende Halbwahrheit, der sechste (‚insoweit‘) der Rechtsbruch. Diese beiden letzten Sätze lauten:

„Die rentenfernen Versicherten der jüngeren Generation konnten nicht mehr darauf vertrauen, daß der Verfassungsverstoß allein durch Beibehaltung einer Anrechnung der Vordienstzeiten beseitigt werde, denn das BVerfG (aaO) hatte ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Anrechnung von Vordienstzeiten im Rahmen einer Betriebsrente von Verfassungen wegen nicht geboten war. Die TVP durften insoweit die vom Gesetzgeber in § 18 Abs. 2 BetrAVG gewählte Lösung übernehmen.“

Folgende Fassung gibt dagegen die Sachlage richtig wieder:

„Die rentenfernen Versicherten jüngerer Generation konnten nunmehr darauf vertrauen, daß bei Beibehaltung der Berechnungsweise der Versorgungsrente der Verfassungsverstoß durch Anrechnung der Vordienstzeiten im Maß der gesetzlichen Rente, in der Regel also zur Gänze, beseitigt werde. Das BVerfG (aaO) hatte ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Anrechnung von Vordienstzeiten von Verfassungen wegen dann geboten sei, wenn zur Berechnung der Betriebsrente die gesetz-

liche Rente herangezogen würde, und zwar in deren Maße. Die TVP durften insoweit die vom Gesetzgeber in § 18 Abs. 2 BetrAVG gewählte Lösung nicht übernehmen.“

Auch der § 18 Abs. 2 BetrAVG selbst ist diesbezüglich (Anteilssatz) ein GG-Verstoß. Man hatte bei dessen Novellierung offenbar nur die BVerfGE aus dem Jahre 1998 im Auge, nicht auch die aus dem Jahre 2000. Dies mit anscheinend gutem Grund, denn wandte sich diese Entscheidung nicht an die TVP/VBL? Der Fluch der Verquickung untereinander beziehender Rechtsvorschriften unterschiedlicher Rechtsebenen hatte das erste Mal zugeschlagen. In puncto Inkrafttreten ging die Novellierung des § 18 BetrAVG den neuen ATV und VBLS voraus, dann wurde jene von diesen überholt, indem im Gesetz Satzungsbezugsgenommenem die Bedeutung genommen wurde (Gesamtversorgung, Leistung bei Höchstversorgungssatz, Versicherungsrente).

TVP/VBL hatten den Gesetzgeber aufs Kreuz gelegt und diese es noch nicht einmal bemerkt. Die TVP/VBL bauen auf diese Schwäche und sind die Nutznießer – denn sie agieren, die Versicherten sind im Dauerhintertreffen, ihnen bleibt die Reaktion.

c) Ausgangslage

Neben der Suche, was die Motive des BGH für seine Rechtsprechung sind, ist auch von Belang, was die TVP/VBL dazu bewogen haben, wie geschehen zu verfahren. Ihre Missetat ging der des BGH voraus. Beide verfahren nach dem Motto: Was nicht paßt, wird passend gemacht oder weggelassen, bewußt, d. h. unterschlagen. Um die wahre Absicht zu verschleiern, Argwohn nicht schon anfangs aufkommen zu lassen, gibt man Sachlage und Rechtsprechung zunächst wieder, dann verzerrt und schließlich konterkariert man sie. Die drei vorangehenden Beispiele künden bereits davon.

Kern des Unrechts ist die Gleichsetzung der betriebstreuen Arbeitnehmer mit den vorzeitig ausgeschiedenen. Um zu verstehen, wie es dazu kam, muß man sich die Ausgangslage gegenwärtigen. Für die TVP/VBL galt es, bis zum 31.12.2000 zwei BVerfGE nachzukommen. Die erste Entscheidung datiert aus dem Jahre 1998 (98, 365) und betraf den § 18 Abs. 2 BetrAVG a. F., sie war an den Gesetzgeber gerichtet (damit auch an die TVP/VBL, s. dazu Teil II, Abschnitt c, Ende und Teil III, Abschnitt b). Die zweite Entscheidung stammt aus dem Jahre 2000 und forderte u. a. die gleichmäßige Anrechnung der Vordienstzeiten, wie bei der gesetzlichen Rente so auch bei anderen mit ihr in Bezug gesetzten Größen (betr. Versorgungssatz, aber auch Zähler des Anteilssatz-Quotienten). Diese Entscheidung wandte sich an die TVP/VBL. Beide Entscheidungen kritisieren die Kompliziertheit der Satzungsbestimmungen, was nicht nur an diesen selbst, sondern auch an deren Vertextung liegt.

Die Gelegenheit für TVP/VBL war da, sich vom GVS zu verabschieden, mit einem Schlag. Die Absicht hegte man nicht erst jetzt. Man brauchte Geld für den der Zeitströmung geschuldeten Übergang vom Umlagesystem zum kapitalgedeckten Verfahren, sprich von der Selbst- zur Fremdbestimmung, Geld, das man sich weder von den Arbeitgebern holen noch den Rentenempfängern nehmen konnte. Zudem hatte man sich schon damals verspekuliert, anvertraute Gelder veruntreut. So wurden die Arbeitnehmer das wehrlose Opfer. Was lag da näher, als alle diese zum Ablösungszeitpunkt als aus dem ö. D. geschieden zu erklären, zumal man die gesetzliche Neuregelung dieses Sachverhalts mitgestalten konnte? Das war Trick Nr. 1.

Die Gelegenheit war günstig. Das bisher für betriebstreue Arbeitnehmer nicht Zutreffende, den § 18 Abs. 2 BetrAVG, auf den man diese nun verweisen wollte, konnte man in diesem Sinne beeinflussen, ja gestalten, was hieß, die gesetzliche Mindestbetriebsrente noch niedriger anzusetzen als zuvor. Und so arbeiteten TVP und VBL am neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG willig mit, schlugen zwei Fliegen mit einer Klappe. So erklären sich Vorschriften, die aus den beiden BVerfGE nicht abzuleiten waren, und eine Berechnung, die komplizierter und umfangreicher ausfiel, als es vordem die ob dieser Umstände kritisierte Versorgungsrente gewesen war. Und, was dann kaum mehr überraschen kann, der alte GG-Verstoß war behoben, ein größerer geschaffen, der noch weit mehr Arbeitnehmer betraf, nämlich alle betriebstreuen.

Bei der Neufassung des § 18 BetrAVG blieb aber zu beachten, daß die novellierte Vorschrift weiterhin auch für tatsächlich vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer zu gelten hatte. Man durfte sich deshalb nicht allzuweit von den Rechtsgrundsätzen entfernen, wie sie im § 2 BetrAVG niedergelegt sind, auch nicht allzuweit von der BVerfGE zum § 18 Abs. 2 BetrAVG a. F. (98, 365). Der erste dieser Grundsätze lautet: Berechnung der Zusatzrente vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer unter Annahme fortlaufender Betriebstreue auf Basis der betrieblichen Regelungen in deren Stand (Regelungsstand, nicht Datenstand!) zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens (Zeitpunkt der Berechnung ist der Eintritt des Versorgungsfalls!). Als Folge ergab sich für diese Arbeitnehmer erstmals eine Nettoberechnung. Der zweite Rechtsgrundsatz bemißt das so gewonnene Rechenergebnis im Verhältnis der tatsächlichen Betriebstreue zu der bis zur Regelaltersgrenze theoretisch erreichbaren.

Befürchtungen brauchte man bei diesem Vorgehen nicht zu haben, die Gefahr der ernsthaften Kontrolle des neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG bestand nicht. Die beamtete Ministerialbürokratie war uninteressiert bis lobbyunterwandert, und die Abgeordneten wünten die neuen Vorschriften sowieso durch. Diese hatten dann auch von dem, was sie beschlossen, wie damalige Aussagen belegen, keinen blassen Schimmer. Sie haben ihn auch heute noch nicht bzw. wollen ihn nicht haben, wie zahlreiche Reaktionen auf die Anschreiben Betroffener in jüngerer Zeit belegen.

Nicht nur der neue § 18 Abs. 2 BetrAVG, auch die neue VBLS mußte zum 1.1.2001 in Kraft treten. Nun erforderte aber der Beschluß des BVerfG 98, 365 vor allem für die Beschwerdeführer die Übergangsvorschrift des § 30d BetrAVG n. F., diese war also nicht zu verhindern. Damit hatten die TVP/VBL nun ein Problem, denn, da die betriebstreuen Arbeitnehmer nach der Gesetzesvorschrift für vorzeitig ausgeschiedene behandelt werden sollten, wären sie unter diesen § 30d gefallen, deren Stichtag der 31.12.2000 ist, sein mußte. Das aber wollten sie ganz und gar nicht (es wäre darüber hinaus darauf hinausgelaufen, einen Systemfehler zu beheben).

Man durfte also die Satzung nicht auch zu diesem Zeitpunkt ändern. Da man aber ebenfalls bis zum 1.1.2001 reagieren mußte, verfiel man auf den absurden Trick Nr. 2, die Satzung zwar zum 1.1.2001 zu ändern, die Wirkung jedoch erst ab 1.1.2002 eintreten zu lassen. Beide BVerfGE besagen aber nicht, spätestens zum vorgegebenen Termin zu beschließen, daß man später handelt, sondern zum Termin zu beschließen und zu handeln. All dies scherte den BGH nicht. Als Termin nahm man das gleiche Datum des Folgejahres. Erst danach kam es zur Beschlußfassung des ATV (1.3.2002), der neuen VBL-Satzung (19.9.2002), der Genehmigung durch den durchwinkenden BM der Finanzen (21.10.2002), noch später zu den Veröffentlichungen.

Doch trotz Novellierung des § 18 Abs. 2 BetrAVG und Gleichsetzung von betriebstreu mit vorzeitig ausgeschieden bei Systemwechsel verblieben in der Berechnung immer noch Sachverhalte, die nicht im Sinne von TVP/VBL geregelt waren. Da man die Anwartschaft bis zum Systemwechsel abschließend zeitnah berechnen wollte, wurde der Eintritt des Versorgungsfalls durch den GVS-Ablösungszeitpunkt ersetzt. Diese Vorverlegung des Anlasses der Berechnung (§ 32 Abs. 1 ATV) war Trick Nr. 3. Ob vorzeitig oder nicht vorzeitig ausgeschieden, die Zusatzrente wird erst bei Fälligkeit berechnet (und nach Antrag, wer aber tut dies Jahrzehnte vor Eintritt des Versorgungsfalls? Der Antrag würde zudem zurückgewiesen). Auch die Rechtsprechung des BAG setzt die Berechnung bei Fälligkeit voraus. Den BGH scheerte all dies nicht.

Zwei Beispiele, was sich in der Zeit vom vorzeitigen Ausscheiden bis zum Eintritt des Versorgungsfalls ereignen kann: Der Arbeitnehmer kehrt in den ö. D. zurück oder das BetrAVG ändert sich. Auch die Satzung ist nicht starr und deren Änderungsvorbehalt unterlagen auch ihre Regelungen für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer.

Die Rechtslage am 31.12.2001 für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer gegenübergestellt (s. auch Teil II, Abschnitt a). Diese haben Anspruch

- nach der Satzung auf Versicherungsrente. Diese wird, wie die Versorgungsrente, gemäß Satzungsstand bei Eintritt des Versorgungsfalls ermittelt (bis dahin besteht Änderungsvorbehalt), also zum Zeitpunkt der Verrentung berechnet.
- nach dem Gesetz auf die gesetzliche Mindestbetriebsrente, ermittelt nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 BetrAVG auf Grundlage der Satzungsregelungen für betriebstreu Arbeitnehmer im Stand zum Zeitpunkt des Ausscheidens (Änderungssperre), ebenfalls bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet, gemäß dem dann geltenden Stand des Gesetzes.

In Satzung und Gesetz unterschiedlich geregelt ist also erstens der relevante Stand der VBL-Regelungen: der Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens (Gesetz) gegenüber dem bei Eintritt des Versorgungsfalls (Satzung). Zweitens die zugrundezulegende Berechnungsart: bei der Satzung deren Versicherungsrente, beim Gesetz die Satzungsregelungen für betriebstreu Arbeitnehmer, also die Versorgungsrente. Gemeinsam ist beiden die Berechnung bei Eintritt des Versorgungsfalls.

Im Grunde hat sich die VBL das hier sichtbare Problem (vgl. Abschnitt e, Ende) in der Vergangenheit selbst geschaffen, ist Opfer eigenen Versäumnisses geworden. Das konnte sie auch durch ihre Mithilfe an der Neubearbeitung des § 18 Abs. 2 BetrAVG nicht mehr ändern. Zum einen darf die Versicherungsrente der Satzung die Mindestbetriebsrente des Gesetzes nicht unterschreiten. Zum anderen hatte die VBL in ihrer Satzung keine eigenständige Berechnung der Versicherungsrente festgelegt, vielmehr die gesetzliche Mindestbetriebsrente wortgleich als Regelberechnung unter denselben Voraussetzungen übernommen, so daß scheinbar beide Berechnungen in einer zusammenfielen (s. auch Teil II, Abschnitt c). – Anmerkung: Die Mindestrente nach § 44a VBL a. F. als Untergrenze der Mindestrente nach § 44, die damit Regelberechnung wäre, zu begreifen, wäre verfehlt, beide stehen nebeneinander.

Die TVP/VBL mußten also die Arbeitnehmer doch noch anders behandeln als vorzeitig ausgeschieden. Anders, das bedeutete bei ihnen: noch schlechter. Was an ge-

wünschter Rechenvorschrift nicht im Gesetz unterzubringen war, bildete den § 32 Abs. 4 ATV. Und da man die Anwartschaft bis zum Ablösungszeitpunkt abschließend berechnen wollte, wollte man auch den Datenstand aller Rechengrößen auf den Ablösungszeitpunkt setzen. Im Gesetz waren aber, auch in Hinblick auf nicht zu große Abweichungen vom § 2 BetrAVG, diesbezüglich nicht mehr als die Leistungsgrößen Bruttoentgelt und GbQ unterzubringen, insbesondere nicht die Nettofaktoren (Steuern, Sozialabgaben), das hätte den Gegebenheiten bei tatsächlich vorzeitigem Ausscheiden widersprochen, denn die entsprechende Zusatzrente kann erst bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet werden. Dieser Unterschied im Zeitpunkt der Berechnung wirkte sich erstmals zum 1.1.2001 mit dem Einbezug der Netto-GV auf die Berechnung aus. Es wäre ein Unding, Steuer- und Abgabenvorschriften Jahrzehnte vorzuhalten. Den Datenstand aller Rechengrößen außer der gesetzlichen Rente auf den Zeitpunkt des Systemwechsels zu legen (§ 32 Abs. 4 ATV) war Trick Nr. 4.

Doch immer noch blieb ein Problem, auch der Trick Nr. 2 konnte es nicht aus der Welt schaffen. Man wollte die Vollarrechnung der Vordienstzeiten verhindern, konnte aber die Rechengröße ‚gesetzliche Rente‘ nicht ebenfalls eliminieren. TVP/VBL verfielen auf einen noch absurderen Trick als zuvor. Kritiklos übernahm ihn das OLG Karlsruhe, dann der BGH (vgl. Abschnitt b3), diesmal konnten auch die Gerichte keine stützenden Argumente liefern. Obendrein wird die gesetzliche Rente auf das vollendete 65. Lebensjahr hochgerechnet. Dieser Trick Nr. 5 ist: Der Spieß wird umgedreht, aus ‚häufig nicht‘ wird nicht, wie gefordert, ‚gänzlich‘, sondern, für rentenferne Jahrgänge, ‚garnicht‘ (s. in Abschnitt b3 zitierten 5. Satz). Spätestens hier war das Komplott von TVP/VBL/BGH aufgedeckt. Der BGH sagt (aaO, Seite 48, Rdnr. 99):

„Hinzu kommt, daß ein Vertrauen in den Fortbestand der Halbanrechnungsregel zum Umstellungsstichtag ohnehin nicht mehr gerechtfertigt gewesen wäre und jedwede Anrechnung sogenannter Vordienstzeiten auch nicht nach Art. 3 Abs. 1 GG geboten war.“ Man reduziert also ein Faktum und dreht es um. Hier ist nicht das halb gefüllte Glas halb voll oder halb leer, das volle Glas, so wird uns weisgemacht, sei leer. Unterschlagen wird die weitere Verwendung der gesetzlichen Rente mit allen Vordienstzeiten in der Berechnung der Startgutschrift, also die BVerfGE aus 2000 ignoriert.

d) Von Taschenspielern, Trickdieben und Trojanern

TVP/VBL/BGH setzen den Systemwechsel einem (fiktiven) Arbeitsplatzwechsel eines jeden Versicherten zu einem anderen Arbeitgeber des ö. D. gleich, dessen Versorgungssystem ein anderes ist. Dann wäre für die Bestimmung der Anwartschaft aus dem ersten Arbeitsverhältnis das BetrAVG zuständig. Dieses Vorgehen widerspricht ATV und BetrAVG, die den ö. D. als Einheit sehen. Auch der Arbeitsvertrag hat sich zum 31.12.2000 oder 31.12.2001 nicht verändert (vgl. Teil III, Abschnitt a, 1. Frage).

Über all den vorgenannten Tricks thront noch ein weiterer, quasi deren Überbau. Es ist ein Taschenspielertrick reinsten Wassers. Hinters Licht geführt wurde der Gesetzgeber, bestohlen andere. TVP/VBL unternahmen nichts, um das Parlament bei der Novellierung des § 18 BetrAVG über ihre wahren Absichten aufzuklären: den Überganglosen Umstieg vom GVS auf das Punktemodell. Die Vorschrift des neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG geht davon aus, daß das GVS grundsätzlich weiter Bestand hat, sonst wären Sachverhalte wie ‚Leistung bei höchstmöglichem Versorgungssatz (Vollleistung)‘ oder die Versicherungsrente (im Stand zum Zeitpunkt des Ausscheidens bis dato) nicht Regelungsgegenstand geworden. Doch nicht zur das. Geschaffen

wurde ein Gesetz mit der konkreten Eigenschaft, sich fremdbestimmen zu lassen, indem es auf Sachverhalten des aktuellen ATV/VBLS aufsetzt. Diese können aber TVP/VBL ohne Rücksprache mit dem Gesetzgeber ändern, sogar beliebig, dank ihres weiten Freiheitsraumes (Tarifautonomie!). Und so geschah es.

Auf diese Weise bescheerte das Gesetz ein Danaergeschenk. Fernwirkungsoffen wandelte es sich, ohne geändert worden zu sein. An der Zulässigkeit läßt schon der so erzeugte Widerspruch zweifeln. Nicht aber der überlistete Gesetzgeber war das Opfer. Wer das Geschenk besorgte, waren TVP/VBL, wer es empfing, die Arbeitnehmer des ö. D. Es wurde so perfide verpackt und so schnell überreicht, daß noch nicht einmal eine Cassandra ihre Stimme erheben konnte.

Hätte der Gesetzgeber gewußt, daß er schon bald von zwei völlig unterschiedlichen Versorgungssystemen im ö. D. auszugehen habe, wäre für ihn nur eine systemneutrale Lösung in Betracht gekommen, so unabhängig, wie es der alte § 18 BetrAVG vom GVS war, oder es der § 2 BetrAVG von den betrieblichen Regelungen der Privatwirtschaft ist. Der Gesetzgeber hätte sich – zumal in Unkenntnis der Einzelheiten der anstehenden VBLS-Änderungen – zwangsläufig eng an den § 2 BetrAVG gehalten.

Nachdem der novellierte § 18 BetrAVG aber nun einmal so vorlag, hätten TVP/VBL in einem Rechtsstaat das GVS nur noch modifizieren, nicht mehr ablösen dürfen, schon gar nicht von Anbeginn an, dem jeweiligen Eintritt in den ö. D. Am Beispiel des aktuell gültigen § 18 Abs. 2 BetrAVG sieht man, wohin es führt, wenn der Tarifautonomie mehr Freiheiten zugestanden werden als dem Gesetzgeber, auf den man sich bezieht: das Gesetz wird zum Manipulationsobjekt, wird hinterrücks verstümmelt. Nicht nur Änderungsvorbehalt (Satzung) und Änderungssperre (Gesetz) beißen sich.

Die Lösung lag so nahe, und mit ihr ließen sich die Fehlentwicklungen der letzten fast 20 Jahre beheben, gleichzeitig das Versorgungssystem vereinfachen. Diese Lösung kehrt zum unverfälschten Ursprung zurück: Wegfall der Netto-GV, Modifizierung der Brutto-GV. Kurios ist die Realität: Indem TVP/VBL mit dem Punktemodell die netto-bezogene Berechnung der Zusatzrente abschaffen, werden deren Nachteile mittels Übergangsvorschriften erst noch einmal gründlich verstärkt.

e) Fazit des Teils I

Die Umsetzung beider BVerfGE war den TVP/VBL willkommener Anlaß, das GVS abzulösen und alle rentenfernen betriebstreuen Arbeitnehmer als vorzeitig ausgeschieden zu behandeln, wobei diese Arbeitnehmer nicht nur auf die soeben verschlechterte gesetzliche Mindestbetriebsrente des neuen § 18 BetrAVG zurückfielen, diese mittels § 32 noch weiter gekürzt wurde. Tatsächlich setzten TVP/VBL die beiden BVerfGE nicht um, verschärften vielmehr die GG-Verstöße. Statt die Vordienstzeiten gänzlich anzurechnen, blieb es für Rentennahe bei der Halbanrechnung, Rentenfernen wurden sie gänzlich gestrichen (Verstoß gegen das GG gemäß der BVerfGE aus dem Jahre 2000). Statt die Versorgungszusage – sie behält auch bei vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern grundsätzlich Bedeutung – zu beachten, wurde sie ignoriert (Verstoß gegen das GG gemäß der BVerfGE aus dem Jahre 1998).

Das BVerfG hatte in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1998 die Versorgungszusage als Grundsatz der Betriebsrente auch vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer bestätigt und festgestellt, daß die mit dem § 18 BetrAVG a. F. praktizierte Gleichbe-

handlung unterschiedlich hoher Versorgungszusagen mit Art. 3 Abs. 1 unvereinbar sei. Das ist nun aber mit dem neuen § 18 BetrAVG nicht anders, nur das nun erheblich mehr Personen betroffen sind. Unterschiedlich waren und nunmehr eingeebnet sind die Versorgungszusagen für betriebstreue und für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer. Tatsächlich ist es noch anders und damit noch schlimmer: Grundsätzlich erhielten betriebstreue Arbeitnehmer in der alten Satzung eine höhere Zusatzrente als vorzeitig ausgeschiedene. Infolge § 32 Abs. 4 ATV ist es nunmehr umgekehrt.

Auch ein Verstoß in umgekehrter Richtung liegt vor: Eine nicht nur betr. Vordienstzeiten gleiche Versorgungszusage fällt nun ungleich aus, ungleich im neu geschaffenen Gegensatz rentenferner - rentennaher Jahrgänge, trotz fiktivem Ausscheiden zum Ablösungszeitpunkt, ungleich sogar bei gleichem Eintrittsdatum in den ö. D.

Noch in anderer Hinsicht ist der § 18 Abs. 2 BetrAVG n. F. GG-widrig: Der Betriebs-treuesatz des Gesetzes hat mit wachsender Betriebstreue gegen den Wert 1 zu streben, Besonderheiten des ö. D. hin oder her. Das leistet der Anteilssatz nicht (vgl. Teil III, 7. Frage, zweites Beispiel), was auch nicht dadurch legalisiert werden kann, daß, wie in der Startgutschrift geschehen, als GV nicht der individuell bis zur gesetzlichen Regelaltersgrenze erreichbare, sondern der maximale Versorgungssatz von 75 % (Brutto-GV) bzw. 91,75 % (Netto-GV) angesetzt wird. Präziser wäre deshalb statt ‚Wert 1‘ die Bezeichnung ‚Wert 1 unter dem Regelkreis des § 2 BetrAVG‘.

Der scheinbare Vorteil des Ansatzes des maximalen Versorgungssatzes stellte sich umgehend als doppelter Nachteil heraus, denn sowohl Zähler als auch Nenner des Quotienten ‚Anteilssatz‘ sind Fiktion. Der Nenner ist um irrealen Zeiten (‚Unzeiten‘) auf – dem maximalen Versorgungssatz entsprechende 44,44 Jahre – erhöht und im Zähler, den Wert des Quotienten weiter verringern, fehlen die realen Vordienstzeiten, die fiktiv-pauschal in den ‚Unzeiten‘ enthalten sind. Zwei Folgen sind festzuhalten:

- Je mehr Vordienstzeiten ein Arbeitnehmer hat, desto nachteiliger gegenüber der alten Regelung fällt die Startgutschrift aus.
- Die Behebung des beschriebenen Fehlers allein würde bei nicht wenigen Arbeitnehmern zu keiner merklichen Erhöhung der Startgutschrift führen.

Doch die Argumentation bis hierhin ist zu kurz gegriffen, der Fehler in der Berechnung der Startgutschrift nicht vollständig beschrieben. Etwas anderes kommt noch hinzu: Der Versorgungssatz steht immer in Bezug zu dem Gehalt, das seinem Werte entspricht, im Brutto wie im Netto. Zum individuell erreichbaren, erst recht maximalen Versorgungsgrad gehört das Endgehalt. Wie absurd die Regelung der Startgutschrift ist, springt hier direkt ins Auge, denn hat nicht mit dem maximalen Versorgungssatz unter dem höchstmöglichen Arbeitslebensalter (vollendete 65 Jahre) auch das maximale Gehalt zu korrespondieren?! Statt dessen wird der Anteilssatz auf das quasi noch auf 91,75 % herabgesetzte Gehalt der Jahre 1999 - 2001 bezogen.

Eine weitere Abweichung des § 18 Abs. 2 (Nr. 1 Bst. f) vom § 2 BetrAVG (Abs. 5) ist die Berechnung der gesetzlichen Rente allein nach dem Näherungsverfahren.

Das Gefüge der Berechnung der Versorgungsrente und der auf ihr beruhenden Berechnung der Startgutschrift ist zur Gänze auf den Zeitpunkt, an dem der Versor-

gungsfalls eintritt, ausgelegt, mit den dann aktuellen Größenwerten. Geltung erlangt das Rechenergebnis nicht nur erst dann, es kann auch erst dann berechnet werden.

Zwar war das BVerfG in seinem Beschluß vom 15.7.1998 in einer Beispielsrechnung zum § 2 BetrAVG irrtümlich von gleichbleibendem Arbeitsentgelt ausgegangen (Rdnr. 3) Diese Annahme verträgt sich jedoch nicht mit dem Gesetz, in dem es klipp und klar heißt: ‚ohne das vorherige Ausscheiden [voraussichtlich] zustehende Leistung‘. Und so enthalten denn auch alle mir bekannten betrieblichen Regelungen der Privatwirtschaft eine Gehaltsstaffel entsprechend der zu erwartenden Entwicklung, im ö. D. wären solche Parameter Lebensalter und Bewährungsaufstieg. Wenn man so will, war das gleichbleibende Gehalt bereits Bestandteil des alten § 18, der im Gegensatz zum § 2 rückwärtsgewandt war. Dieses Mißverständnis könnte eine Ursache dafür sein, daß der neue § 18 im Gegensatz zum § 2 das Gehalt festschrieb.

Die erneute Novellierung des § 18 BetrAVG, wie auch immer sie ausgeht, wird den TVP/VBL ein weiteres Problem beschereen, zu dessen Lösung sie zum nächsten Trick greifen werden, etwa dem: Für die Mindestbetriebsrente des § 18 Abs. 2 BetrAVG sei der Arbeitgeber zuständig. Das Problem betrifft allerdings vorrangig das BetrAVG, also den Gesetzgeber, der nunmehr dem ATV hinterherlaufen muß. Wie wird die gesetzliche Mindestbetriebsrente berechnet, wenn der Arbeitnehmer den ö. D. nach dem Ablösungszeitpunkt vorzeitig verläßt, etwa zum 31.12.2010? Wann und wie wird dann die Volleistung errechnet, mit welchem Datenstand (Anteilssatz, Arbeitsentgelt, Steuerklasse) und wie die Versicherungsrente? Vielleicht werden TVP/VBL/BGH auch wieder versuchen, die Systemablösung und das Punktemodell als Besonderheiten des ö. D. zu rechtfertigen. Aber eben das ist es nicht (s. o.).

Vor diesem Hintergrund fragt es sich, ob man sich durch vorzeitiges Scheiden aus den ö. D. nahe der Verrentung diesbezüglich besser steht, so rechtzeitig ausscheidet, daß man nicht frühverrentet wird. Mit einem wieder neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG – die Verfassungsbeschwerde dagegen läuft bereits seit Jahren, mit einer Entscheidung ist noch lange nicht zu rechnen – wird der Sachverhalt allerdings erneut ein anderer sein und auch an dieser Novellierung werden sich TVP/VBL beteiligen.

Das bei solchen Verfassungsbeschwerden übliche einheitliche Verhalten der vom BVerfG befragten TVP, VBL und der ganzen anderen Scheuklappen-Mischpoke der Verbände, zu verlautbaren, der behauptete GG-Verstoß sei gar keiner, ob auch in der Begründung einheitlich ausfallend oder nicht, wird sich diesmal mit solcher Art von Entkräftung schwertun. Nachfolgend werden sie bei der Umsetzung der Vorgaben des BVerfG in den § 18 Abs. 2 BetrAVG vermutlich einheitlich den Punktstand bei Ausscheiden als gesetzliche Mindestbetriebsrente vorschlagen, geraten aber so nur noch tiefer in den Sumpf der Unzulänglichkeiten, die das Gesetz bereits ausmacht. Denn damit wird den o. g. Verstößen nicht abgeholfen, ihnen vielmehr weitere hinzugefügt. Die gesetzliche Mindestbetriebsrente würde unter drei Datenständen berechnet, ein Teil vom 31.12.2001 (Startgutschrift), ein Teil vom vorzeitigen Ausscheiden (Punktwert) und ein letzter vom Eintritt des Versorgungsfalls. Nicht zum ersten Zeitpunkt gehört – im Widerspruch zur Startgutschrift – bei vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern das Arbeitsentgelt. Wenn aber praktisch die neue VBLS zum § 18 BetrAVG würde, entfiere endlich das Totschlagargument der Tarifautonomie. Eigentlich kann es also nur besser werden. Geht deshalb das BVerfG nicht an den § 18 BetrAVG heran? Das Gegenteil müßte sein Bestreben sein.

TEIL II: Werdegang eines Skandals

In diesem Teil II wird der Inhalt des Teils I („Ausgangs- und Rechtslage“) aufgegriffen, aber andere Schwerpunkte gesetzt und weitere Folgerungen gezogen.

a) Geschehen und Sachlage

a1) Zweierlei Recht

Am 1.1.2001 trat eine von Grund auf neue VBL-Satzung in Kraft, das Punktemodell ersetzte das GVS. Dieser Systemwechsel hat erhebliche Folgen für alle noch nicht verrenteten Arbeitnehmer. Für rentenferne betriebstreue Arbeitnehmer wurde das GVS rückwirkend außer Kraft gesetzt derart, daß diese nun so gestellt sind, wären sie vorzeitig ausgeschieden. Tatsächlich stehen sie sich noch schlechter und dies sogar zweifach: wegen Wegfalls des § 44a VBLS a. F. (gegenüber früherem Recht) und wegen Schaffens der Vorschrift des § 32 Abs. 4 ATV (gegenüber tatsächlich vorher ausscheidenden Arbeitnehmern). In seiner Aussage zum Änderungsvorbehalt der Satzung, in welchen er die Systemablösung einschließt, blendet der BGH die Rückwirkung aus; es läßt sich folgern, die VBL könne auch alle Bestandsrenten nachträglich von deren Anbeginn an kürzen (BGH, aaO, Seite 23, Rdnr. 46).

Die Bezeichnung „Systemumstellung“ gibt den Sachverhalt nicht präzise wieder, denn darin sind auch Änderungen am bestehenden System enthalten. Der Änderungsvorbehalt der VBLS schloß den Fall der Beendigung des GVS weder in Worten noch sinngemäß ein, sonst hätte es nie eine GV-Zusage für den Fall der Betriebstreue geben dürfen (s. u. und Abschnitt c). Manche Gerichtsentscheidung hätte eine diesbezogene Anmerkung enthalten, so z. B. die BVerfGE 98, 365. Auch der Gesetzgeber hätte diesen Fall aufgegriffen. Nun steht sich der Arbeitnehmer, welcher Arbeitgeber und Versorgungssystem wechselt, besser. – Man sollte auch weniger von der Umstellung der Zusatzversorgung sprechen als davon, daß das Punktemodell das GVS ablöste. Dennoch spricht vor allem der BGH vorzugsweise von Systemumstellung.

Tatsächlich enthielten weder ATV, VBLS noch BetrAVG über einen solchen Systemwechsel eine Bestimmung. TVP und VBL nutzen den Freiraum und stuften alle betriebstreuen Arbeitnehmer, die am Ablösungszeitpunkt noch keine 55 Jahre alt waren (rentenferne Jahrgänge), kurzerhand als am Stichtag vorzeitig aus dem ö. D. geschieden ein und schoben den ergangenen Urteilen über das vorzeitige Ausscheiden Geltung auch für betriebstreue Arbeitnehmer bei Systemwechsel unter. Diese mit der Ein-/Abstufung bewirkte Gleichsetzung, einen GG-Verstoß gemäß BVerfGE 98, 365, ließ der BGH gelten und verband sie in einer abwegigen Begründung mit dem Änderungsvorbehalt der Satzung. Im Ergebnis war mit dem Systemwechsel die Versorgungszusage entfallen. Das aber war sie selbst bei den tatsächlich vorzeitig ausgeschiedenen Beschwerdeführern der vorgenannten BVerfGE nicht. Diese Entscheidung besagt, die Versorgungszusage behalte auch für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer Bedeutung. Das gilt dann erst recht für betriebstreue Arbeitnehmer.

Für die tatsächlich vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer, deren anerkannte Ansprüche von denen der betriebstreuen nunmehr noch unterschritten werden, ist zu unterscheiden in Gesetzes- und Satzungsrecht. Ergibt sich gemäß Satzung eine hö-

here Betriebsrente als sie das Gesetz bestimmt, gilt die Berechnung der Satzung; das Gesetz legt lediglich eine Untergrenze für alle Satzungsrechnungen fest.

- Was das Gesetz betrifft: Die Mindestanwartschaft der bis zum 31.12.2000 tatsächlich vorzeitig aus dem ö. D. geschiedenen Arbeitnehmer errechnet sich nach der Übergangsvorschrift des § 30d i. V. m. § 18 Abs. 2 BetrAVG n. F., der § 44a VBLS a. F. kommt wegen § 18 Abs. 2 Nr. 1 Bst. e BetrAVG nicht zum Tragen. Der § 18 BetrAVG allein (ohne den § 30d) ist erst bei vorzeitigem Ausscheiden ab dem 1.1.2001 einschlägig, aus demselben Grund kommt der § 44a VBLS a. F. hier ebenfalls nicht in Betracht.
- Was die Satzung betrifft: Wer bis zum 31.12.2000 tatsächlich vorzeitig aus dem ö. D. geschieden ist, hat gemäß § 34 Abs. 1 ATV bzw. § 80 VBLS n. F. Anspruch auf die Mindestrente nach §§ 44, 44a VBLS a. F. Wer hingegen im Folgejahr (2001) tatsächlich vorzeitig ausgeschieden ist, hat gemäß § 80 VBLS n. F. in Verbindung mit dem Urteil des BGH vom 14.1.2004 (IV ZR 56/03) allein Anspruch auf die Mindestrente nach § 44 VBLS a. F.; der BGH läßt den § 44a VBLS a. F. nur bis zum 31.12.2000 zu (Der § 80 VBLS n. F. lautet: ‚Die Startgutschriften der am 1.1.2002 beitragsfrei Versicherten werden nach der am 31.12.2001 geltenden Versicherungsrentenberechnung ermittelt‘). – Wer nach dem 2.1.2002 vorzeitig ausscheidet, behält die Punkte der Startgutschrift, wird also wie ein betriebstreuer behandelt (s. auch Teil I, Abschnitt c). Die Unterschreitung des Anspruches der vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer hat über den Umweg der betriebstreuen Arbeitnehmer die vorzeitig ausgeschiedenen wieder selbst erreicht.

a2) Beispiel der Inszenierung eines Betruges

Das Ziel ist klar, die Schwachpunkte der Bestimmungen zur Berechnung der Startgutschrift aufzudecken, um dieses Konstrukt zu Fall zu bringen. Auch das Ziel der TVP/VBL ist offenkundig: die Rentenansprüche so grundlegend zu senken, wie es mit einer Modifizierung der Versorgungsrente nicht zu erreichen gewesen wäre. Und dies sofort. Das ist der wahre Grund. Beides hängt zusammen, wie gezeigt wird. Die Gelegenheit war günstig; unter dem Wind zweier BVerfGE konnte man mitsegeln.

Um die Schwachstellen der neuen VBL-Satzung aufzuspüren, muß man sich sowohl die den einzelnen Stufen der Durchführung zugrundeliegenden Bestimmungen vornehmen als auch die von der VBL gebrachten Argumente zur Rechtfertigung seines Tuns hinterfragen. Dies ist mit der Analyse der Vorgehensweise, welche die Tricks der TVP/VBL aufzeigte (Teil I, Abschnitt c) und mit dem Hinterfragen der ‚hypothetischen Bedingung‘ (Teil I, Abschnitt b2) bereits geschehen. Der folgende dritte Weg vereinigt beide Ansätze, er soll eine Methode der TVP/VBL anhand einer typischen Aussage aufzeigen. Es ist die Methode der sprachlichen Irreführung, die schon in Teil I, Abschnitt a anklang (Gleichsetzung von Bemessungsgrundlage mit Rechengröße, s. auch Teil III, Abschnitt b): Begriffe werden verzerrt und Rechtsaussagen bis hin zu ganzen Sachverhalten uminterpretiert, ihnen eine erweiterte oder reduzierte Bedeutung gegeben, um die gewünschten Schlüsse ziehen zu können. Geschehen ist dies mit dem auf die Vergangenheit erweiterten Änderungsvorbehalt, mit der Aufweichung der Betriebstreue und mit der Abschwächung der Versorgungszusage.

Eine Grenze blieb zu beachten, die gesetzliche Mindestbetriebsrente. Doch sich ihr zur Gleichheit anzunähern war um so verlockender, weil man, die Gunst der Stunde

nutzend, die Novellierung des betreffenden Gesetzesparagraphen soeben selbst mitgestaltet hatte und so bereits die Ansprüche dort hatte kräftig mindern können. Es versprach also viel, so vorzugehen. Zudem war ein früher oft gebrachtes Argument zur Kürzung weit entrückt, hatte sich verbraucht: die Überversorgung. Schon bei ihr hatte man übrigens seinerzeit die Methode der Uminterpretation erfolgreich angewandt. Ursprünglich war dieser Begriff auf das Verhältnis der Leistungsempfänger (Rentner) zu den Beitragszahlern (Arbeitnehmern) gemünzt. Bei Verheirateten konnten 75% des letzten Bruttogehaltes als Rente infolge Wegfalls der RV- und AIV-Beiträge und geringerer Besteuerung netto mehr ergeben als es zuvor das Gehalt gewesen war. So kam es zur Netto-GV, aber auch für die Ledigen/Geschiedenen. – Schließlich merkte man, daß man die Schraube noch weiter drehen konnte: die gesetzliche Mindestbetriebsrente ließ sich über die Hintertür noch unterschreiten.

Klagen und Beschwerden blieben ohne Erfolg. Kaum war die so begründete Überversorgung der Angestellten mit dem Beigeschmack als eine gegenüber der Beamtenversorgung versehen, wurde sie einkassiert. Leider lag dem BVerfG damals nur die Beschwerde eines Betroffenen mit Steuerklasse III vor, was es ihm leichter machte. Es war das gleiche ‚Spiel‘, wie es im Verlauf der Verfassungsbeschwerde eines Beamten auf Steuerfreiheit der Pension mit dem Hinweis auf die Renten zum Ausdruck kam: Die Steuerfreiheit war zwar grundgesetzlich nicht zu machen, die Vergleichsgruppe der Angestellten aber konnte man treffen. Und so wurden die Renten über den Ertragsanteil hinaus besteuert – die Überversorgung der Beamten blieb.

Das Argument der Überversorgung war auch deshalb entfallen, weil es nur bei Eintritt des Versorgungsfalles gebracht werden kann, wie auch die Betriebstreue erst dann festzustellen ist (s. Abschnitt a5). Alles im Wesen der Zusatzversorgung ist auf diesen Zeitpunkt abgestellt. Sollte sich herausstellen, daß die Annahme der Überversorgung nicht zutrifft, ist die Netto-GV nichtig – sollte man meinen! Bei der Prüfung, ob Überversorgung vorliegt, sind die realen Nettofaktoren von der Zusatzrente noch einmal abzusetzen (Steuern, KV-Abgaben doppelt), denn längst ist aus der Netto-GV eine Netto-Netto-GV geworden (vgl. Teil III, Abschnitt a, 7. Frage, 1. Beispiel). Hier hat sich der Begriffsinhalt von außen her verändert, ohne daß reagiert wurde. Natürlich wird solche Überlegung, die zur Unzulässigkeit der Netto-GV führt, vom BGH so gemieden wie das Weihwasser vom Teufel.

Bei vorzeitigem Ausscheiden gelten für die gesetzliche Mindestbetriebsrente die betrieblichen Regelungen (VBLS) der Betriebstreue nebst deren Rechengrößen im Stand des Ausscheidens (Änderungssperre). Die Werte werden auf Basis des Standes bei Ausscheiden bis zur Regelaltersgrenze weitergerechnet (Dynamisierung gemäß § 2 BetrAVG: ‚ohne das vorzeitige Ausscheiden zustehende Leistung‘). Darum steht sich ein nach dem 31.12.2001 ausgeschiedener Arbeitnehmer, der beim Systemwechsel der Steuerklasse I zugeordnet war und danach (wieder) geheiratet hat, bis dato besser, als wenn er betriebstreu geblieben wäre, selbst dann, wenn die Werte der Rechengrößen bei Ausscheiden und nicht bei Eintritt des Versorgungsfalles genommen würden. Er hat Anrecht auf eine Berechnung mit Steuerklasse III.

Allein dieser Tatbestand müßte zur Novellierung des § 18 BetrAVG führen. Selbst mit der Fehlinterpretation des Datenstandes käme die Allianz von TVP, VBL und BGH also nicht so recht zum Zuge – wenn es bei Gericht mit rechten Dingen zuginge. Man rechne aber auch mit der Möglichkeit, daß ein wiederum neuer § 18 BetrAVG das Rentenniveau noch weiter senken wird. So war es in vergleichbaren Fällen immer.

Zurück zur Startgutschrift: Die Reduzierung der Ansprüche mußte rechtlichen Überlegungen standhalten können. Man wußte nur zu gut, wie windig die Sache war. Die Marschrichtung hieß Uminterpretation: Aufwertung des eigenen Tuns, d. heißt des Änderungsvorbehaltes der Satzung und Abwertung der Ansprüche der Versicherten, d. h. der Betriebstreu und Versorgungszusage des ö. D. Das eine war zu stärken, das andere zu schwächen. Im Ergebnis sollte bei einer rechtlichen Abwägung der Änderungsvorbehalt gegenüber der Versorgungszusage obsiegen, eine Satzungsbestimmung über ein aus Grundrecht abgeleitetes Rechtsgut wohlgermerkt.

In der Vereinigung der beiden Betrachtungsweisen unter etwas anderem Blickwinkel greife ich von den fünf geschilderten Tricks aus Teil I, Abschnitt c die beiden gravierendsten auf, Trick 1, alle betriebstreuen rentenfernen Arbeitnehmer zum Systemwechsel den vorzeitig ausgeschiedenen gleichzustellen bzw. sie zu solchen zu erklären, und Trick 3, die Berechnung des auf die Zeit des GVS entfallenden Teils der Zusatzrente abschließend in die Gegenwart des Systemwechsels vorzuziehen. Mit dem Begriff der Rechengröße nehme ich einen Sachverhalt aus der Betrachtung der ‚hypothetischen Bedingung‘ hinzu (s. Teil I, Abschnitt b2).

Betrachtungsobjekt ist eine typische Aussage der Allianz, in der sich all dieses widerspiegelt; oben wurde sie bereits zitiert. Aus ihr folgt die Gleichsetzung der betriebstreuen mit den vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern, ein GG-Verstoß gemäß BVerfGE 98, 365. Im Ergebnis war mit dem Systemwechsel die Versorgungszusage entfallen, das Haupthemmnis aus dem Wege geräumt.

Die erste Stufe der Täuschung: Der Sachverhalt wird eine Stufe tiefer gelegt (und dies sprachlich subtil unterstrichen, hier mit dem Beiwort ‚lediglich‘, s. u.). Statt von der Versorgungszusage des ö. D. ist in der folgenden Aussage nur noch von früheren Zusagen der VBL bei einer Satzungsänderung die Rede. Das wohlgewählte Wort ‚Besitzstandsschutz‘ bildet den gleitenden Übergang von der einen Zusage zur anderen. Konkretes Beispiel im Hintergrund ist die Veränderung der Versorgungsstaffel zum 1.1.1992. Nun lassen sich Schlüsse ungezwungener, freier ziehen; ein systemwechsel-einschlägiger Rechtsrahmen fehlt. Anschließend wird das Ergebnis wieder ‚hochgehoben‘ und beansprucht generelle Geltung; die Versorgungszusage des ö. D. ist auf der Strecke geblieben. Natürlich darf der BGH über frühere Zusagen der Beklagten nachdenken. Doch sie dienen ihm als Verpackung höherrangigen Rechtsgutes zur Ablage. Man kann auch sagen, die Versorgungszusage werde umdefiniert.

Der BGH sagt aus, solche Zusagen bestünden meist darin, lediglich bestimmte Berechnungsfaktoren der Versorgungsrente festzuschreiben. Sie wirkten sich nur bei bis zum Versorgungsfall fortbestehenden Pflichtversicherungsverhältnis aus, nicht aber bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem ö. D. Deshalb zählten sie nicht zum besonders geschützten Besitzstand des Versicherten, sondern unterlägen wegen des Änderungsvorbehalts des ATV bzw. der VBLS der Änderungsbefugnis der TVP/VBL (BGH, aaO, Seite 42, Rdnr. 84). – Doch die rentenfernen Arbeitnehmer waren nicht ausgeschieden, sondern, wie den rentennahen unterstellt, weiterhin betriebstreu. Bleiben sie dies, hat die Zusage der Festschreibung Bestand. Sollte man meinen.

Der BGH lenkt um. Auch er weiß, daß die Arbeitnehmer zum 31.12.2000/2001 nicht aus dem ö. D. geschieden sind. Wie kann er nun Sachverhalt und Recht so hinbiegen, daß sich das Gewünschte ergibt? Mit der Abstufung, der abgeschwächten Be-

dingung, ist der Anfang schon gemacht. Die Gunst der Tarifautonomie sanktioniert sogar Sprünge über mehrere Etagen. Und die verbindenden Treppenkonstruktionen haben es in sich. Näher betrachtet besteht die Aussage des BGH aus drei Teilen:

- a) Bei Satzungsänderung wurden i. a. bestimmte Rechengrößen der Versorgungsrente festgeschrieben.
- b) Die Zusage, sprich diese Festschreibung, wirkte sich nur bei fortwährender Betriebstreue aus.
- c1) Die Änderungsbefugnis der VBL erstreckt sich (nur!) bei vorzeitigem Ausscheiden auch auf die Vergangenheit.

So liest und versteht man es. Die beiden ersten Teile sind unstrittig. Teil C1 aber nährt Zweifel. Besagt nicht das Gesetz mit der Änderungssperre das Gegenteil? Geht die Uminterpretation des § 18 BetrAVG mittels ATV/VBLS so weit, aus der Änderungssperre eine Änderungsbefugnis, sogleich in die Tat umgesetzt, zu machen?

Die zweite Stufe der Täuschung besteht darin, die Situation in eine andere Zeit zu verlegen, verbunden mit der Aussage-Wendung von ‚wenn er ausscheidet‘ zu ‚weil er ausscheiden kann‘. (Eigentlich müsste der erste Ausdruck heißen: ‚wenn er ausgeschieden ist‘.) Der dahinterstehende Konditionalsatz (‚wenn‘) wird um Kausalsatz (‚weil‘), die Bedingung zum Grund, ebenfalls das Morgen zum Heute, die Ausnahmemöglichkeit zum ausnahmslosen Regelfall. Aus der Verlegung der Zeitachse in Teil b folgt die Wendung in der Aussage des Teils c. Dieser hat nun die Bedeutung:

- c2) Solange die Möglichkeit des vorzeitigen Ausscheidens besteht, erstreckt sich die Änderungsbefugnis der VBL auch auf die Vergangenheit.

Nun schließt der Änderungsvorbehalt der VBL auch die betriebstreuen Arbeitnehmer mit deren Vergangenheit ein. Geschafft! Wird nämlich schon ‚heute‘ abschließend gerechnet, kann die fortwährende Betriebstreue nicht mehr festgestellt, nicht mehr von ihr ausgegangen werden. Die Bedingung des Teils b ist nicht mehr erfüllt, die Zusage, nicht nur die der VBL, auch die GV-Zusage des ö. D., geht ins Leere. Eine Feststellung, unmittelbar an den Zeitpunkt des Eintritts des Versorgungsfalls geknüpft, wird davon losgelöst, womit sie entfällt. Mit zeitverschobener Berechnung ist die Versorgungszusage dem Anschein nach schlüssig vom Tisch.

Das Vorgehen der TVP/VBL noch einmal mit anderen Worten: Mit der Startgutschrift wird der Durchführungszeitpunkt der Handlung, die Berechnung der Zusatzrente (im Anteil bis zum Systemwechsel) vorverlegt. Der Aussage des Teils b, des Teils mit dem Zeitfaktor, wird die Grundlage entzogen. Da ein vorzeitiges Ausscheiden in der Zukunft nicht ausgeschlossen werden kann, ist die Bedingung der fortbestehenden Pflichtversicherung zum 31.12.2001 nicht erfüllt, kann es gar nicht sein. Was (rückblickend) feststellbar war, kann nun (im Vorhinein) nicht mehr konstatiert werden.

Das sicherste Glied der obigen Kette ist gesprengt. Der Zeitpunkt der Berechnung, bislang nicht ausdrücklich im Gesetz geregelt, weil sachlich als Eintritt des Versorgungsfalls selbstverständlich, wird zum maßgeblichen Faktor, der alles andere präjudiziert, sogar die zu den anderen Sachverhalten und Größen existenten Bestimmungen von Gesetz und alter Satzung aus den Angeln hebt.

Teil b hat sich in Luft aufgelöst und die Tür des Teils c ist weit aufgestoßen. Nun ist Teil a seines Kontextes enthoben, der Beliebigkeit anheimgestellt. So verschwanden Rechengrößen (Vordienstzeiten, Versorgungssätze) und mit ihnen ihre (letzten) Werte. Andere blieben zwar, doch nur sie selbst, nicht auch ihr Wert (gesetzliche Rente). Bestand hatte nur, was das BetrAVG im gerade von TVP/VBL zurechtgestrickten § 18 in dessen ‚Modifizierung‘ durch ATV/VBLS n. F. vorsah.

Liest man die obige Aussage des BGH unter der Prämisse, daß zeitnah dem Systemwechsel gerechnet werden darf, ist im Sinne der Allianz die Sache wie gewünscht gestaltet. Eines ergibt sich scheint's aus dem anderen. Daß Rechengrößen im Wesen umfunktioniert wurden, geht wie manch anderes unter. Die Betriebstreue ist bei Systemwechsel nicht mehr gegeben, die der VBL-Zusage gleichgestellte Versorgungszusage geht mit ihr ins Leere. Meint jedenfalls die Allianz.

Doch die Gegenposition ist fest fundiert. Die Zusatzrente des GVS wird unter der Prämisse der Leistungsgewährung ab Zeit- und Bezugspunkt der Berechnung ermittelt, wie in der alten Satzung verankert, nur damit ist das Rechenverfahren der Startgutschrift verträglich. Jede vorzeitige Berechnung wäre unverbindliche Auskunft. Das ist das bekannte Ergebnis, richtig abgeleitet, sattelfest und allianz-gefeit.

Über den Täuschungen in der Sache thront als dritte Stufe eine sprachliche. Wenn der BGH von Berechnungsfaktoren spricht, meint er, den TVP/VBL folgend, meist deren Werte. Zitate fallen anders aus und auch der selbst geäußerten Behauptung wohnt Zwiespalt inne. Man nehme den ATV/VBLS mit den ‚Rechengrößen vom 31.12.2001‘ (§ 32 Abs. 4 ATV). Sogar das BVerfG ist nicht frei davon, wie der oben zitierte Satz der BVerfGE aus dem Jahr 2007 zeigt: ‚Versorgungsgrade bleiben bloße Rechengrößen‘ (zum Widerspruch ‚Wert bleibt Größe‘ s. Teil I, Abschnitt b2).

Auch diese Art des Vorgehens, einen falschen Schluß vorzubereiten, wird beim BGH zur vielverwandten Methode. Zwei weitere Beispiele aus dessen Piloturteil: „Alleinige Maßgeblichkeit der zum Zeitpunkt des Systemwechsels vorgefundenen Rechengrößen“ (BGH, aaO, Seite 10, Rdnr. 18) und „Festschreiben künftig veränderlicher Berechnungsfaktoren“ (BGH, aaO, Seite 38, Rdnr. 77). Wenn man es auch anders versteht, selbst wenn es nur anders Sinn ergibt und nur dieses Verständnis rechtskonform ist, gemeint sind jeweils die Werte. Das ist etwas anderes. Universelle Aussage und deren personen- und zeitpunktabhängige Ausprägung stehen sich gegenüber, vertreten durch generelle Satzung und individuelle Zusatzrente(nansprüche), stehen sich gegenüber wie Gesetze der Zukunft und Urteile der Vergangenheit.

Nicht die Rechengröße, sondern deren Wert ist auch gemeint in der oben behandelten Aussage des BGH über das Festschreiben bestimmter Berechnungsfaktoren der Versorgungsrente. Teil a der Aussage trifft für die Größen, nicht aber auch deren Werte zu. Bei fortdauerndem Versicherungsverhältnis verändern sich die Werte der leistungsbezogenen Rechengrößen nach Satzungsänderung ohne Formeländerung weiterhin (weil die Änderung die Rechengröße nicht als solche einfriert). So wurden die Werte der Versorgungssätze keinesfalls im Jahre 1992 fest-, vielmehr weiterhin fortgeschrieben, nur auf neue Weise. Die Aussage des BGH im Teil a stimmt also, wie sie da steht, sie stimmt aber nicht, wie dieser sie umsetzt. Das ‚Innere‘, der Sinn der Aussage, wird geändert, das ‚Äußere‘, das Umfeld von einschlägigem Gesetz

und gesprochenen Urteilen, als unverändert zutreffend vorausgesetzt und übertragen. So mögen spitzfindige Advokaten vorgehen, eines Gerichtes ist es unwürdig.

Werden Leistungsgrößen festgeschrieben, so heißt dies, daß sich ihre Werte nach neuen Vorgaben (neuer Werteskala für die Zeit ab dann) bei unveränderter Berechnungsweise (Formel) fortentwickeln. Wenn Werte von Leistungsgrößen festgeschrieben werden, sind es auch die Größen selbst und die Rechengröße ist an ihrem (Wert)Ende angelangt, was Auswirkung auf die Berechnungsweise hat. Die Startgutschrift ist diesbezüglich eine Wundertüte, sie beruht auf einem inkonsistenten Mix von beendeter und weiterlaufender Wertentwicklung unter neuer Formel, welche (arg)listigerweise Bestandteile der alten einbezieht. Nicht festgeschrieben wird der Wert der gesetzliche Rente, ungeniert stößt er auf der erfolgreichen Suche nach Minderungsfaktoren weit in die Zeit des Nachfolgesystems vor. Auf anderem Gebiet würde man solches Vorgehen für absurd halten, ihre Macher für verrückt erklären. Die Formel liefert das Motiv: eine höhere gesetzliche Rente mindert die Zusatzrente.

Der ursprüngliche Sinn der Aussage des BGH war, daß das Erreichte bewahrt wird, ohne daß ein Stillstand damit einhergeht. Am Ende hat die Allianz sogar das Erreichte im Stillstand zu Fall gebracht und die Dynamik gekillt. Wie das abläuft, wurde anhand einer typischen (dreiteiligen) Aussage des BGH vorangehend gezeigt.

Fazit: Eine Systemänderung schreibt Rechengrößen fest, ein Systemwechsel hält auch deren Werte fest; in beiden Fällen bleibt das Gewesene unangetastet. Nicht so bei der Startgutschrift. Indem die Allianz Größen zu deren Werten uminterpretiert, damit Gesetz und ergangene Rechtsprechung wie gewünscht passen, stellt sich in ihrer Argumentation der Systemwechsel als bloße Systemänderung dar. So ist die Schwelle gesenkt. Was gemacht wurde, ist vermöge schlitzohriger Argumentation gar nicht geschehen; man tut so, als ob. Mit Schönfärberei und -rederei lassen sich Taten aber nur verschleiern, nicht ausräumen. Darauf mögen Beamte hereinfliegen, die Betroffenen sollten es nicht. Ihnen zeigt ein nüchterner Blick auf die Startgutschrift: Festgeschriebenes im Wort wurde fallengelassen in der Tat.

Um der Allianz auf die Schliche zu kommen, war es nötig, tief einzusteigen. Was nach wie vor Sache ist, besagt der – noch TVP/VBL-unumfrisierte – § 2 BetrAVG. Bei vorzeitigem Ausscheiden werden die Rechengrößen mitsamt Berechnungsweise, nicht aber auch ihre Werte festgehalten (Änderungssperre). Die betrieblichen Regelungen der Privatwirtschaft enthalten regelhaft Gehaltssteigerungsskalen (die bei der Hochrechnung der gesetzlichen Rente einlaufen können). Selbst der GG-widrige, TVP/VBL-infiltrierte § 18 BetrAVG fixiert nur die Werte der beiden Rechengrößen Arbeitsentgelt und GbQ (so daß mit § 32 Abs. 4 ATV in der Bedeutung der Rechengröße als deren Wert nachgeholfen werden mußte, worauf sich der betriebstreue Arbeitnehmer noch schlechter stellt als der tatsächlich vorzeitig ausgeschiedene).

Schon die Regelungen des § 18 BetrAVG sind inkonsistent. Weitergerechnet wurde ausgerechnet die Korrespondenzgröße des festgefrorenen Arbeitsentgeltes, die gesetzliche Rente (bis zum vollendeten 65. Lebensjahr). Diese Weiterrechnung hatte der Gesetzgeber vom § 2 BetrAVG unter zwangsläufigem Bedeutungswandel in die andere Umgebung des § 18 BetrAVG übernommen. Kommt noch eine weitere Umdefinition hinzu, wie hier, wo die Bemessungsgrundlagen kurzerhand zu Werten der Rechengrößen gemacht werden (s. Teil III, Abschnitt b), ist der Verfremdungseffekt komplett. Das herbeigeführte Chaos war offensichtlich Kalkül.

Die Fremdbestimmung des § 18 Abs. 2 BetrAVG – diese Vorschrift setzt mit Versorgungssatz, Volleistung, GbQ, Mindestleistung, gesetzlicher Rente, Arbeitsentgelt bei Ausscheiden und Versicherungsrente die Geltung der GVS zum Zeitpunkt des Ausscheidens auch nach dem 31.12.2001 voraus – ist der geschilderten, sprachlichen Irreführung in der Wirkweise ähnlich. Mit ihr werden Teile des Gesetzes der parlamentarischen Kontrolle entzogen. Wird das BVerfG solch trojanisches Pferd dulden?

Da sich für die Allianz von TVP/VBL/BGH der Änderungsvorbehalt der Satzung auch auf die Vergangenheit erstreckt, konnte kein betriebstreuer Arbeitnehmer jemals sicher sein, was ihn zur Rentenzeit erwarten würde, konnte doch die Satzung so jederzeit durch eine neue ersetzt werden. Da hat der vorzeitig ausgeschiedene die besseren Karten. Die VBL hätte ihren Versicherten von Anfang an reinen Wein einschenken müssen, statt ihnen nun mit der Startgutschrift eine lange Nase zu ziehen.

Die zog ihnen der BGH noch einmal: Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) schütze nur Rechtspositionen, die bereits zustünden, die Versorgungszusage gehöre nicht dazu. Die bei der VBL versicherten Arbeitnehmer hätten lediglich auf den § 18 BetrAVG a. F. vertrauen können (aaO, Seite 21, Rdnr. 41). Bis zum 31.12.2000! – Steht nicht eine Zusage zu, sobald sie gegeben ist (vgl. Teil I, Abschnitt b1)?! Eine Zusage kennt nur zwei Zeitbezüge, wann sie gegeben wurde und wann sie als erfüllt gilt, keinen dritten mittendrin. Eine Zusage ist wie ein Versprechen, bezieht sich immer auf etwas Zukünftiges. Doch selbst das Vertrauen auf den alten § 18 BetrAVG wäre für betriebstreue Arbeitnehmer vergeblich gewesen (s. Abschnitt c)! Und wie lange hält der § 18 BetrAVG n. F.? Die Quintessenz: Wenn eine Zusage eingehalten wird, gut, wenn nicht, auch. Auf die Zusage einer Leistung kann demnach nicht vertraut werden, solange sie noch nicht geleistet ist! Ein besonderer Fall der arglistigen Täuschung. Der VBL ist nicht zu trauen, gestern nicht, heute nicht, morgen nicht.

Auch die Vorschriften des BetrAVG zur Mindestbetriebsrente vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer stehen grundsätzlich unter Vorbehalt, auch sie können geändert werden. Doch dies geschieht durch den Gesetzgeber unter parlamentarischer Kontrolle (wenn auch aus Erfahrung davon wenig zu halten ist), und unter strengeren Rechtsgrundsätzen, ohne die große Welt des Freiraums der Tarifautonomie – und ohne die Gefahr eines Systemwechsels mit Besitzstandsverlust. Als Markstein dauerhaft Bestandteil des BetrAVG ist die Änderungssperre der VBL-Regelungen.

Mit dem getricksten Junktim, daß bei Ablösung des GVS der betriebstreue Arbeitnehmer ohne entsprechende Änderung des Arbeitsvertrages – es müßte die Kündigung sein – als vorzeitig ausgeschieden gilt, glaubten TVP/VBL, das Problem gelöst und die Rechtslage umgangen zu haben (s. Teil I, Abschnitt c). Das sanktionierte der BGH Jahre später; die Allianz von TVP/VBL hatte sich verstärkt. Doch das schiefe Urteil des BGH bietet Angriffsflächen. Zudem liegt nahe, es punktuell mit den Urteilen der Vorinstanzen zu vergleichen. Auch das trägt zur Klärung bei (Teile IV, V).

Die unverfallbare Anwartschaft, wie sie TVP/VBL/BGH verstehen, wurde abschließend ermittelt, jedoch nicht als Euro-Betrag gutgeschrieben, sondern, in Punkte umgerechnet, als Startgutschrift festgehalten (was nur den Sinn haben konnte, diese Punkte später auf andere Weise mit verringertem Ergebnis in die Währung zurückzurechnen). So sind im Punktemodell von vornherein Manipulationen an der Anwart-

schaft angelegt, ohne daß dazu neue Satzungsbestimmungen nötig sind. – Die Überleitungs- wurde zur Übertragungsregelung, diese sofort klausellos durchgeführt.

Der so errechnete Wert der Startgutschrift wird weder dynamisiert noch verzinst; das Gehalt als dynamikmaßgebende Rechengröße ist untergegangen. Übrig bleibt eine Punktezahl mit Option auf Bonuspunkte – sofern der Aktuar willens ist, sie zu gewähren (vgl. Teil V, Abschnitt b). Hier zeigt sich die Willkür darin, daß ZVKen, die finanziell noch besser stehen als die VBL, selbst winzige Bonuspünktchen a la VBL bislang nicht vergeben haben. Wer türkt hier, mehrere oder einer, die anderen ZVKen oder die beklagte VBL? Kein Zweifel, es war Kalkül, Bonuspünktchen zu vergeben!

Deutlich tritt die Allianz zutage: so konnte der BGH pro forma einen Rest von Dynamik unterstellen, damit eine Bedingung mehr schlecht als recht erfüllen. Weil nun alles passend gemacht, scheinbar rundherum gelungen ist, schlug sich der BGH in seinem Übermut dann aber doch zu heftig auf die Schenkel und gehörig über die Stränge. Genüßlich lehnte er sich während der Verkündung des Urteils zurück, seines Schachzuges erinnernd. Der Beobachter rieb sich die Augen. Doch Stärke, in dieser Weise zur Schau getragen, birgt oft den Keim der Schwäche in sich. Fadenscheinig, daß dieser fiktive Rest von Dynamik gleichwohl genüge, hatte der BGH in seinem Urteil nämlich auch noch einen draufgelegt und ‚triftige Gründe‘ angeführt, darin bestehend, Widersprüche zum Ziel der Systemablösung zu vermeiden. Dieses Ziel sei, sich von bisherigen externen Faktoren abzukoppeln (BGH, aaO, Seite 40, Rdnr. 81). Der Zweck heiligt die Mittel und rückt das Recht zielgerecht zurecht.

Ein solcher externer Faktor ist nämlich das Gehalt gerade nicht, vielmehr wesentliche Rechengröße auch des Punktemodells. Einer Dynamisierung des Gehalts als des Trägers und Maßstabs der Dynamik stand also nichts entgegen! Aber es war auch Ziel des Systemwechsels, die Dynamik zu liquidieren.

Doch der BGH verschließt die Augen, hier wie woanders: Der Anspruch eines ledigen Versicherten auf Zusatzrente für die Zeit bis zum Systemwechsel ist soweit heruntergerechnet, daß er im neuen System, wenn dieses schon bei seinem Eintritt in den ö. D. gegolten hätte, das Doppelte bis zum Dreifachen seiner noch durch die Mindestrente nach § 44 VBLS a. F. aufgepäppelten Startgutschrift bekäme!

So geriet nicht der Systemwechsel an sich, vielmehr wie die TVP/VBL die erworbenen Anwartschaften übertrugen, zum Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen (LG Karlsruhe, OLG Karlsruhe, BGH). Mit höherer Instanz kehrten sich die Urteile mehr und mehr vom Klagegegenstand ab, im Gleichschritt wuchsen die Nachteile der Betroffenen. Das BGH-Urteil schließlich hatte mit dem Fall des Klägers garnichts mehr gemein. – Parallel fand eine ähnliche, ebenso merkwürdige Entwicklung statt: Je mehr sich im Laufe der Zeit herausstellte, daß die finanziellen Probleme der VBL gar nicht bestanden, desto mehr gewann dieses ‚Argument‘ bei Gericht an Gewicht.

Wer die Rechtsprechung in jüngster Zeit verfolgt hat, bleibt skeptisch. Ein Beispiel betrifft die gesetzliche Krankenversicherung. Daß die Praxisgebühr rechtens sei, begründete das BSG in Kassel unlängst auch damit, daß diese das Gesundheitsbewußtsein stärke (in den Nachrichten der ARD wurde nur dieser Grund genannt). Das ist nun allerdings eine merkwürdige Begründung. Es sei einmal außer acht gelassen, daß diese Wohltat den Privatpatienten verwehrt bleibt. Tatsächlich wirkt die Praxisgebühr umgekehrt, denn sie führt dazu, daß Versicherte, über weniger Geld sie ver-

fügen, desto mehr manchen Arztbesuch (zumindest bis ins Folgequartal) verschieben und so manche Krankheit verschleppen. Nun gibt es aber Leistungen, die das nämliche Prädikat haben, das Gesundheitsbewußtsein zu stärken: Vorsorgeleistungen wie Gesundheitsuntersuchung, Krebsvorsorge, Schutzimpfung, jeweils einschließlich Beratung. Und weil das so ist, entfällt für sie die Praxisgebühr.

a3) Grundsätze der gesetzlichen Regelung – und was daraus wurde

Die Grundsätze der gesetzlichen Regelung zur Berechnung der Mindestbetriebsrente bei vorzeitigem Ausscheiden sind in § 2 BetrAVG niedergelegt. Sie lauten:

- a) In einem ersten Schritt wird berechnet, was der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn er bis zum Eintritt des Versorgungsfalls betriebstreu gewesen wäre (,ohne das vorherige Ausscheiden zustehende Leistung').
- b) Nebenbedingung: Dabei wird die Regelung zugrundegelegt, welche die betriebliche Zusatzversorgung zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens (für betriebstreu Arbeitnehmer!) vorsah.
- c) Im zweiten Schritt wird die so ermittelte ,Vollbetriebsrente' im Anteil gemessen. Der Anteil setzt die individuell geleistete Betriebszeit ins Verhältnis zur maximal bei fortlaufender Betriebstreu möglichen, d. h. bis zur gesetzlichen Altersgrenze (vollendetem 65. Lebensjahr) erreichbaren Betriebszeit, nicht der tatsächlichen individuellen. Dieser Anteil wird Betriebsstreudefaktor genannt, dieser nähert sich, je später der Arbeitnehmer ausscheidet, desto mehr dem Wert 1.

Zum ersten Berechnungsschritt gehört mithin das Datum des tatsächlichen Eintritts des Versorgungsfalls, zum zweiten der Zeitpunkt, an dem das 65. Lebensjahr vollendet ist. Enthielte die betriebliche Regelung z. B. eine Staffelung der Art, jährlich ein Prozent mehr Arbeitsentgelt ab vorzeitigem Ausscheiden' und ginge der Arbeitnehmer mit vollendetem 63. Lebensjahr vorzeitig in Altersrente, so würde auch die Staffelung nur bis dato angewandt, nicht also zwei weitere Jahre, ebenso wäre die gesetzliche Rente nur bis dato hochzurechnen. Man sieht auch hier wieder, daß die Betriebsrente erst bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet werden kann.

Zum 1.1.2001 bezog der Gesetzgeber für den ö. D. über ATV/VBLS (,zugestandene Leistung' (Volleistung) gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1) die Rechengrößen Steuern und Sozialabgaben (Nettofaktoren) sowie den Familienstand (Steuerklasse) als fünfte Kolonne in das Gesetz ein. Aus Grundsatz a folgt, daß auch diese Größen, nicht nur die Leistungsgrößen (Arbeitsentgelt, gesetzliche Rente, Versorgungssätze) im Stand bei Eintritt des Versorgungsfalls maßgeblich sind.

Bei Eintritt des Versorgungsfalls liegen alle Berechnungsgrößen im aktuellen Wertestand vor. Allerdings unterliegen Gehalt und gesetzliche Rente in ihrer weiteren Entwicklung ab dem Ausscheiden nicht mehr dem Einflußbereich und damit den Regularien der Zusatzversorgung des Betriebes. Deshalb ist zu verfahren, als wäre der Arbeitnehmer betriebstreu geblieben, und zwar aus damaliger Sicht. Das bedeutet nicht nur die Hochrechnung der gesetzlichen Rente, sondern auch den Ansatz der höchsten Altersklasse im Tarif sowie die Berücksichtigung des Bewährungsaufstiegs, eben den Ansatz des Endgehaltes, das sich bis zum Eintritt des Versorgungsfalls

unter den Regularien ergeben hätte, wie sie zum Zeitpunkt des Ausscheidens bestanden (d. h. im ö. D. auf Basis des BAT bzw. TVL).

Im Gegensatz zu den Leistungsgrößen sind Nettofaktoren und Familienstand arbeitgeberunabhängige Nichtleistungsgrößen, also betriebs- und beschäftigungsneutral. Ihre Werte können nicht prognostiziert werden, Skalierung (Bruttoentgelt), Hochrechnung (gesetzliche Rente) oder Weiterrechnung (Versorgungssatz) versagen.

Der Datenstand der Berechnung der gesetzlichen Mindestbetriebsrente ist also der zu Eintritt des Versorgungsfalls, indirekt ermittelt bei den Leistungsgrößen, direkt abgelesen bei Nettofaktoren und Familienstand. Datenstand und Berechnungszeitpunkt bedingen sich. Zwar heißt es im BetrAVG lediglich, bei Eintritt des Versorgungsfalls ... haben ... Anspruch (§ 2) ... bzw. erhalten ... (§ 18), die logische Folgerung und Selbstverständlichkeit, daß die Rentenleistung berechnet wird, wenn sie anfällt, hat der Gesetzgeber nicht ausdrücklich formuliert (s. Abschnitt a4).

Auch Selbstverständlichkeit und Pragmatik bedingen sich. Die Versicherungsrente wurde denn auch bis zur GVS-Ablösung, die wohlgermerkt keine Gesetzesänderung ist, selbstredend bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet. Wäre dies nämlich vorher geschehen, d. h. zeitnah dem vorzeitigen Ausscheiden, müßte jedem vorzeitig Ausgeschiedenen die bei Eintritt seines Versorgungsfalls gültige Fassung des BetrAVG bekannt sein, eines Gesetzes, das laufend geändert wird. Träte der zuvor Ausgeschiedene wieder in den ö. D. ein, würde die Berechnung hinfällig.

Wären für die Berechnung der VBL-Rente zum Eintritt des Versorgungsfalls nicht die aktuellen Nettofaktoren, sondern die im Stand des vorzeitigen Ausscheidens heranzuziehen, so hieße das für die VBL – die schon zum Systemwechsel nach ihren eigenen Worten gezwungen war, die Ansprüche zu pauschalieren, weil sie den selbst herbeigeführten Wechsel sonst nicht hätte bewältigen können – die Steuer- und Abgabenregelungen bis zu 40 Jahre vorzuhalten. Und dies beginnend mit dem Jahre 1985. Gemessen an ihren eigenen Worten ein vergebliches Unterfangen der VBL.

Anmerkung: Die VBL behauptet in Gerichtsverfahren zu rentennahen Jahrgängen gern, gerade in Hinblick auf die Steuerklassenfestsetzung zum 31.12.2001, sie hätten bei der Umstellung das alte Recht angewandt. Doch dieses kennt keinen Systemwechsel und daher auch keinen diesbezüglichen Stichtag. Solche Aussage hat vielmehr zur Konsequenz, daß so zu handeln ist, als sei der 1.1.2002 der Tag des Beginns der Versorgungsrente, d. h. Zahlung der Zusatzrente ab Januar 2002.

Die Eckpunkte dessen, was mit der Startgutschrift herauskam, waren dann tatsächlich ganz andere, so z. B.

- Ersetzung des Besonderen durch das Allgemeine, des Individuellen durch das Pauschale, des Realen durch das Fiktive.
- Erklärung der Zustände der Zukunft (Rentenzeit) zu denen der Gegenwart.
- Verzerrung der Ansprüche in ihrer Relation untereinander dermaßen, daß der Maßstab der Verhältnismäßigkeit völlig aus den Fugen gerät. Statt die Lebensleistung zu würdigen, wird der Willkür gefrönt. Alle Versicherten (Ausnahme Ärzteversorgung) hätten sich im alten System erheblich besser gestanden, aber viele

stunden sich auch im Punktemodell erheblich besser, berechnet über die gesamte Versicherungszeit, also von Anfang der Beschäftigung im ö. D. an.

Anteil von etwas ist bei der Betriebsrente nicht Anteil von sich selbst in der Gegenwart, dies wären 100 %, sondern von etwas Größerem in der Zukunft. Der Anteil eines 45jährigen Arbeitnehmers ist bei 20 Jahren Betriebszugehörigkeit gemäß Gesetz die Hälfte dessen, was er in der Zukunft, bei Vollendung des 65. Lebensjahres, bekäme, wenn er betriebstreu geblieben wäre (Dynamik). Mit der Startgutschrift erhielt aber der Arbeitnehmer einen geringeren Anteil von etwas Kleinerem in der Gegenwart, der bis zum Eintritt des Versorgungsfalls Jahr für Jahr weiter schrumpft.

Bei Eintritt des Versorgungsfalls hat der vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer Anspruch mindestens in Höhe der ohne das vorherige Ausscheiden zustehenden Leistung, bemessen im Betriebstreuefaktor. Das ist kurz gefaßt die Rechtsprechung des BAG zum vorzeitigen Ausscheiden mit den Worten des § 2 BetrAVG. Besonderheiten des ö. D., erst recht, wenn sie keine sind, können sie nicht außer Kraft setzen. Die Notwendigkeit einer besonderen Berechnungsweise für den ö. D. ist sowieso zu bestreiten. So hat es auch das BVerfG (Beschluß 98, 365, Rdnr. 83) gesehen.

a4) Zwei Arten von Rechengrößen

Die Größen zur Berechnung der Zusatzrente unterscheiden, wie zuvor dargestellt, sich in ihrem Zeitbezug; sie haben entweder als Leistungsgrößen Bezug zur Beschäftigungszeit oder als allgemeine fiskalische (Nettofaktoren) oder individuelle lebenshaltungsbezogene Größen (Familienstand) gemäß alter Satzung Bezug zur Gegenwart, d. h. Rentenzeit, pragmatisch festgemacht an deren erstem Tage. Die Wertentwicklung der Leistungsdaten verläuft kontinuierlich. Dem trug die alte Satzung Rechnung, sie schrieb vor, daß die letztgenannten Größen zum Zeitpunkt des Versorgungsfalls abzugreifen seien (‘Tag des Beginns der Versorgungsrente’). Eine Änderung des Familienstandes in der Rentenzeit führte auf Antrag zu einer Neuberechnung der VBL-Rente. Nichtleistungsgrößen haben generell Gegenwartsbezug.

Die VBL ersetzt mit der Startgutschrift losgelöst von alledem auf ihrer Wolke Sieben den Bezug nicht nur des Endgehaltes sondern auch der Nettofaktoren und des Familienstandes – nicht aber der gesetzliche Rente! – auf einen willkürlichen Tag inmitten der Beitragszeit, mengt realen Größen fiktive bei. Im Verlaufe spränge also die Anwartschaft bei vielen Versicherten wie ein Spielball ein bis mehrmals im Arbeitsleben auf die Hälfte zurück oder wüchse auf das Doppelte an, sie wäre das, was der Mathematiker eine unstete Funktion nennt. Letztlich muß dann auch noch die Tarifautonomie des GG für solchen Ping-Pong-Widersinn erhalten. Eine Versicherungsleistung wird berechnet, wenn sie anfällt, erst recht dann, wenn die Berechnung Größen enthält, deren Wertestand der Rentenzeit angehört (Nettofaktoren, Familienstand). So auch hier (‘bei Eintritt des Versorgungsfalls’).

Nicht nur nach § 2 BetrAVG, auch nach § 18 Abs. 2 (Nr. 1 Bst. c) BetrAVG ist Bezugszeitpunkt für die Ausgangswerte der Leistungsgrößen (s. ersten Berechnungsschritt in Abschnitt a3) das Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis, nicht irgendein beliebig vorgezogener, erst im Nachhinein bekannt gegebener Stichtag während des Arbeitslebens. Das Satzungsübergangsrecht ist besonders in diesem Punkte mit § 18 BetrAVG unvereinbar. Anlaß der Berechnung ist, wie bei solchen Versicherungsleistungen üblich, der Versorgungsfall. Sein Eintreten ist auch der einzig vertretbare

Zeitpunkt, Nettofaktoren und Familienstand abzugreifen, denn erst zu diesem Zeitpunkt steht die Lebenshaltung fest, die in der Rentenzeit gewahrt werden soll.

a5) Das falsch verwandte Scheinargument der Überversorgung

Der Zeitpunkt der Verrentung ist auch deswegen maßgebend, weil das Argument der Überversorgung, das zur Netto-GV geführt hat, also der Vergleich des Einkommens vor der Rente als Aktiver mit dem zur Rentenzeit als Rentner, erstmals zu diesem Zeitpunkt getroffen werden kann. Die Überversorgung kann schlichtweg nicht im Laufe des Lebens vorhanden sein, vielmehr erst ab Erreichen des Versorgungsfalls. Die Nichtberücksichtigung einer Wiederverheiratung ist daher insoweit gleichzusetzen mit der willkürlichen Beibehaltung einer fehlzugeordneten, fiktiven, real nicht gegebenen Überversorgung. Im Ergebnis wird der Wiederverheiratete unter dem Gesichtspunkt der angeblichen Überversorgung einem ledigen Arbeitnehmer gleichgestellt, obwohl dessen angebliche Überversorgung bei ihm gerade nicht vorliegt.

Unter Beachtung des gesetzlichen Grundsatzes der Dynamisierung („ohne das vorzeitige Ausscheiden zustehende Leistung“) gibt es nur eine Möglichkeit, die Mindestbetriebsrente zu berechnen. Man nehme erstens die Bruttowerte von Arbeitsentgelt und gesetzlicher Rente sowie die Versorgungssätze im fiktiven Stand bei Eintritt des Versorgungsfalls, dazu werden die Größen der Regelung, die zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens gilt, in diesem Stand abgegriffen und einzeln bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres fortgeschrieben (dynamisiert). Man nehme zweitens die Nettofaktoren und den Familienstand im Wert bei Eintritt des Versorgungsfalls.

a6) Das unberücksichtigte Argument des Eigentumsschutzes

Die Versorgungsansprüche unterliegen auch in der Anwartschaftsphase dem Eigentumsschutz, denn sie stellen die Gegenleistung für geleistete Arbeit dar, sind aus versteuertem und sozialversichertem Einkommen bezahlt, als unumkehrbarer Fakt nicht rückwirkend manipulierbar. Der Arbeitgeber kann auch im Jahre 2001 nicht nachträglich die Gehälter etwa ab dem Jahre 1985 kürzen. Selbst wenn man die Meinung verträte, der Anspruch auf Versorgungsrente der VBL sei nach alter Satzung im Grundsatz noch änderbar gewesen, so war er doch sicherlich nicht mehr zur Hälfte verfallbar, dem stand schon die endgehaltsbezogene Versicherungsrente nach § 44a VBLS entgegen, deren Wert voll bruttobezogen bis zur Verrentung dynamisch anstieg. Auch die TVP können den Wert der unverfallbaren Anwartschaft nicht nach Belieben schmälern (BVerfGE 98, 365, Rdnr. 85).

b) Merkmale erfolgter Rechtsprechung

Das von den TVP beschlossene und von der VBL praktizierte Rechenverfahren wirft eine Reihe von Rechtsfragen auf, die im folgenden gestellt und möglichst auch beantwortet werden. Immer wieder dringt durch, daß der BGH bemüht ist, es TVP/VBL möglichst recht zu machen, Rechtslage hin oder her. Nicht nur, daß die Argumentation des BGH eine klare Linie vermissen läßt, bei ihr geht es vielmehr, wie gezeigt, holterdiepolter hin und her, wie es gerade nützlich, der VBL dienlich scheint. Reißen gleichwohl alle Stricke, kommt wie ein deus ex machina die Tarifautonomie ins Spiel. Sogar Verstöße gegen eine ordnungsmäßige Rechnungslegung werden gestattet, bis hin zu Fehlern im Umgang mit den Grundrechenarten bei Teilzeitbeschäftigten.

Typisch für die Rechtsprechung des BGH ist der Abbruch der Argumentation, läge die Fortführung, der Zielschluß, auch noch so nahe. Da wird etwas aufgebaut, aber an einem bestimmten Punkt im Fortgang jäh haltgemacht, just da, wo sich anscheinend auf etwas Angestrebtes schließen läßt, der Folgeschritt aber unterlassen, dränge er sich auch noch so auf, falls dieser in eine andere Richtung führt. Solches Vorgehen kann nur auf einem Motiv beruhen: weil nicht sein kann, was nicht sein darf.

Zum Sprachlichen: erworben und erdient sind hier gleichbedeutend. Dagegen setzt die Gleichsetzung von ‚geschützter Besitzstand‘ mit ‚unverfallbare Anwartschaft‘ voraus, daß auch bei Systemwechsel nur der gesetzlich unverfallbare Schutz für vorzeitig ausgeschiedene besteht, also nach Auffassung der TVP/VBL die vom Arbeitgeber gegebene Versorgungszusage null und nichtig ist. Darum geht der Streit. Die Beeinträchtigung der Rechtslage und damit die Parteinarbeit beginnt, wie auch dieses Beispiel zeigt, schon bei der Wortwahl. Zusätzlich reduzieren die TVP/VBL den gesetzlich gesicherten Mindestanspruch auf betriebliche Zusatzrente. Indem der BGH all dieses sanktioniert, ist er der Parteinarbeit und des Rechtsbruchs überführt.

c) Von den Gerichten eingenommene Rechtspositionen

c1) BGH (zusammenfassende Wiederholung)

Die mit dem Vorangehenden korrespondierende Auffassung des BGH, die GV-Zusage sei nichtig, wurde schon erwähnt (Abschnitt a). An anderer Stelle im BGH-Urteil heißt es ähnlich: Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) schütze nur Rechtspositionen, die bereits zustünden, die Versorgungszusage gehöre nicht dazu. Rentenansprüche gegen die Beklagte entstünden erst mit Eintritt des Versorgungsfalls (aaO, Seite 21, Rdnr. 41, vgl. Abschnitt a2). Die bei der VBL versicherten Arbeitnehmer hätten lediglich auf den § 18 BetrAVG a. F. vertrauen können. Der BGH trennt hier nicht den Zeitpunkt, an dem der Anspruch entsteht von dem, wann dieser sich realisiert. Der Anspruch auf Zusatzrente entsteht bereits mit Ablauf der Wartezeit, ab dann steht die Rentenleistung zu, unumkehrbar wie die Versorgungszusage.

Die zutreffende Gesetzesfassung ist aber nicht die bei Eintritt in den ö. D., auch nicht die zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens, vielmehr die bei Eintritt des Versorgungsfalls. Darüber kann man 40 Jahre vorher nur in Unkenntnis sein. Was man aber nicht kennen kann, darauf kann man auch nicht vertrauen. Auch hier hält das Gericht seine Argumentation einen Schritt vor dem Abgrund an. Zum 31.12.2000 war auch dieses Restvertrauen Schnee von gestern. Ab dem 1.1.2001 können die Arbeitnehmer allein auf den neuen § 18 BetrAVG vertrauen, damit bis nahe dem Eintritt des Versorgungsfalls konkret auf nichts, erst dann steht die zutreffende Gesetzesfassung fest, die obendrein also nicht für alle zum 31.12.2001 Versicherten gleich ist. Der BGH hat der Änderungssperre der Satzung im Falle des vorzeitigen Ausscheidens die Änderungssperre des Gesetzes bei bestehender und fortwährender Betriebstreue im Falle der Systemablösung zugefügt. Ein ungeheuerlicher Vorgang.

Bereits der nächste logische Schritt führt die vorige Aussage des BGH also ad absurdum, indem sich unmittelbar etwas ganz anderes ergibt. Der auf das Gesetz fehl- abgestellte Trost-spenden-sollende Restvertrauensschutz geht ins Leere. Das Vertrauen wird auf etwas angewandt, das ihm per definitionem gar nicht zukommt und dann auch prompt entfallen ist. Die Versorgungszusage – ein Muster ohne Wert, ein Lockvogel, ein Scherz, Trixerei und Täuschung in einem, einfach nur dummes Ge-

schwätzt. Da gemäß BGH die betriebstreuen Versicherten auch zukünftig jederzeit, wenn es TVPVBL gefällt, den vorzeitig ausgeschiedenen gleichgestellt, ja sogar, wie sich gezeigt hat, noch schlechter als diese gestellt werden können, hat die Startgutschrift nur die Eigenschaft einer Sternschnuppe, wenn man dem BGH folgt.

Hier beißt sich wieder die Katze in den Schwanz, indem Vergangenheit und Zukunft nicht unterschieden werden. Solcher Schlupf, eine gegebene Zusage jederzeit zurücknehmen zu können, bevor die Bedingung, der Eintritt des Versorgungsfalls, eintritt, macht aus der Zusage die Dauerdrohung ihrer Absage, versehen mit dem Trostpreis einer Niete. Geschützt ist nur, was besonders geschützt ist und das Vertrauen darauf erweist sich als fata morgana. Das ist das hohe Lied der Tarifautonomie. Die BVerfGE 98, 365 besagt selbstverständlich anderes, daß nämlich die Vergangenheit (Betriebszugehörigkeit) für die Versorgungszusage sehr wohl Gewicht hat. Aber, wie gesagt, den BGH schert das nicht.

Der Regelfall für die große Mehrheit, die betriebstreu bleibenden Arbeitnehmer, ist, daß Zeitpunkt des Ausscheidens und Eintritt des Versorgungsfalls zusammenfallen. Das ist der natürliche Grund, warum die für vorzeitiges Ausscheiden vorgesehene Versicherungsrente nur eine Untergrenze der Versorgungsrente, nie diese selbst sein kann. Da haben es die tatsächlich vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer besser, denn sie können – trotz dem Vorbehalt möglicher Gesetzesnovellierungen – wohl wenigstens zwei Rechtsgrundsätzen des BAG als Grundfeste vertrauen: dem Zeitpunkt des Ausscheidens als dem des Ausgangsdatenstandes der Leistungsgrößen für die Dynamisierung und der Selbstverständlichkeit des Zeitpunktes, zu dem die Zusatzrente berechnet wird: bei Eintritt des Versorgungsfalls.

c2) LG und OLG

Die Auffassung der übrigen Gerichte in Kürze vorweg.

- Für das LG darf die erdiente Anwartschaft das Minimum von Versorgungsrente zum Ablösungszeitpunkt und fiktiver modifizierter Versorgungsrente zum vollendeten 65. Lebensjahr nicht unterschreiten (LG 6 O 156/03 vom 30.1.2004, Seite 29). Damit wäre die Willkür der TVP/VBL beim Systemwechsel gedämpft. Gleichwohl hatte das LG ja noch die Unschuldsumutung (vgl. OLG, 12 U 99/04 vom 22.9.2005, Seite 10/11). Erst das OLG legte die wahre Absicht der TVP/VBL offen (OLG, aaO, Seite 66/67).
- Für das OLG ist unverfallbarer Mindestwert der erdienten Anwartschaft der bis zum Ablösungszeitpunkt erdiente Teilbetrag der Versorgungsregelung, wie er sich bei Festschreibung eines dynamischen Faktors auf den Stand bei vorzeitigem Ausscheiden ergäbe, plus dem Zeitanteil etwaiger Wertzuwächse (besonders der Steigerung des Gehalts), wie sie sich gemäß alter Satzung bis zum Eintritt des Versorgungsfalls der Regelaltersgrenze ergäben (OLG, aaO, Seite 36).

LG und OLG schreiben TVP/VBL also keine Rechenformel vor oder wandeln die der Startgutschrift ab, geben aber einen Rahmen vor, setzen so der Willkür Grenzen.

Für den BGH genügt dagegen, wie gesagt, die Mindestbetriebsrente des § 18 Abs. 2 BetrAVG – und zwar in der per ATV/VBLS reduzierten Weise – sogar als Regelberechnung der bis zum Systemwechsel erworbenen Anwartschaft, sofern man den

Anteilssatz von 2,25 % p. a. etwas anhebt (BGH, aaO, Seiten 57 ff., Rdnrn. 122 ff.). Damit ändert sich für die Betroffenen im Grunde nichts, insbesondere bleiben die betriebstreuen Arbeitnehmer schlechter als die vorzeitig ausgeschiedenen gestellt.

Den Urteilen aller drei Instanzen ist gemein, daß sie bei Ablösung des GVS von der Zulässigkeit der Berechnung der Anwartschaft bis dato in der Weise ausgehen, daß sie in zeitlichem Zusammenhang („zeitnah“) der Ablösung stattfindet. Das ist ein grundlegender Rechtsirrtum (s. o.) und fern aller Praxis, denn der Versorgungsfall ist nicht eingetreten, selbst die gesetzliche Mindestbetriebsrente vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer, mit denen die rentenfernen Jahrgänge gleichgesetzt werden, wird nicht vorzeitig berechnet. Eine Zwischen- oder vorzeitige Abrechnung von Endansprüchen aus dem GVS ist zudem ein Widerspruch in sich – zudem unter Umrechnung in eine bis dato unbekannte, später wieder zurückzuwandelnde Maßeinheit (zwei neue Stellschrauben!), die des neuen Systems (Punkte).

Zur Erinnerung: Zu unterscheiden sind grundsätzlich Datenstand der Berechnung und Zeitpunkt der Berechnung; dieser kann nicht jenem vorausgehen. Das BetrAVG bestimmt in § 18 nur Arbeitsentgelt und GbQ als Rechengrößen im Stand des vorzeitigen Ausscheidens. Mit der Änderungssperre der betrieblichen Regelungen schreibt das Gesetz die Rechenformel und damit die darin verwendeten Rechengrößen fest, nicht aber deren Werte. All dies bewerkstelligen erst ATV/VBLS, die damit den betriebstreuen rentenfernen Arbeitnehmer gesetzeswidrig schlechter stellen als den tatsächlich vorzeitig ausgeschiedenen (s. Abschnitt a2).

c3) Noch einmal: BGH (überwiegend Wiederholungen)

Kennzeichnend für die Art, wie der BGH Recht spricht, ist eine seiner von der VBL übernommenen „Begründungen“, warum es zulässig sei, die Anwartschaft vorzeitig zu berechnen: Die GVS-Ablösung mache Massendatenverarbeitung nötig und diese zwinge zur zeitnahen Berechnung – oder umgekehrt, die GVS-Ablösung zwinge zur zeitnahen Berechnung und diese mache Massendatenverarbeitung nötig. Beides läuft auf dasselbe hinaus. Doch warum dieser Klimmzug, wo doch der Sachverhalt trivial ist? Würde nämlich die Zusatzrente weiterhin berechnet, wenn sie anfiel, stellte sich das Thema Massendatenverarbeitung gar nicht bzw. nicht anders als zuvor! (Ähnlich verhält es sich mit der angeblichen Unzumutbarkeit, zwei Programmsysteme viele Jahre parallel halten zu müssen – was sowieso unvermeidliche Folge a) des neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG und b) der weiterhin streitigen GVS-Ablösung ist, jeweils für unbestimmte Zeit.). Diese Argumentation ist einfach nur lächerlich (vgl. Teil I, Abschnitt b2 und Teil III, Abschnitt a, 1. Frage).

Auch das Typmuster dieser Begründung schauen wir uns einmal näher an. Was zu begründen wäre, wegen seiner Haltlosigkeit aber nicht kann, nämlich die angebliche Notwendigkeit der Massendatenverarbeitung bei Ablösung des GVS, dient als Begründung einer anderen haltlosen Aussage, nämlich der Notwendigkeit, die zugestandenen Ansprüche bis dato zeitnah zu berechnen – bzw. umgekehrt. So wird verdeckt, daß eine wirkliche Begründung beider Aussagen fehlt. Das ist ein alter Trick, wenn etwas nicht dahingehend begründet werden kann, wie es gewollt ist, es selbst zum Grund für etwas anderes zu machen. Ganz und gar abwegig wird es, wenn, wie hier, dieses andere ebenfalls nicht begründbar ist. Auf solche Weise zwei falsche Aussagen zu legitimieren, ist eines der vielen Typmuster dieser Rechtsprechung.

Der BGH legt, hier im Verein mit dem OLG, auch darin TVP/VBL folgend sogar noch einen drauf, indem er Beschlüsse des BVerfG bemüht des Inhalts: Massendatenverarbeitung lasse Pauschalierungen („typisierende und generalisierende Regelungen“) zu, ja diese seien angeraten, um die ‚Massenerscheinungen zu ordnen‘ (aaO, Rdnr. 62, Seite 32). Doch was ist anders als zuvor? Warum ist nun das selbst geschaffenes System auf diese Weise und rückwirkend umzuordnen, noch dazu als Teil seiner Abschaffung?! An der vollen Anrechnung der Vordienstzeiten kann es nicht liegen. Tatsächlich ordnen die Übergangsbestimmungen das bestehende Recht für die rentenfernen Jahrgänge nicht neu, sie schaffen es von Anbeginn der Tätigkeit jedes Versicherten im ö. D. ab! Damit ist das Übergangsrecht nicht zu einem bestimmten Zeitpunkt in Kraft getreten, sondern de facto individuell mal dann, mal dann.

Offenbar meint man bei Gericht, zur individuellen Berechnung der Massen der umzustellenden Rentenansprüche in kurzer Zeit fehlten die Ressourcen, das sind entsprechende Programme – diese lagen jedoch größtenteils schon vor, sowohl für die rentennahen (Berechnung bei vorzeitigem Ausscheiden) als auch rentenfernen Jahrgänge (Berechnung der Versorgungsrente) – und/oder, was wahrscheinlicher ist, Rechenzeit, schließlich hatte man ja früher je Tag nur wenige Berechnungen durchzuführen. Der BGH möge doch in Erwägung ziehen, ob EDV-Anlagen nicht ausnahmsweise auch bei den öffentlich-rechtlichen Versorgungsanstalten nachts und an Wochenenden eingesetzt werden können, um diesen Engpaß zu entschärfen.

Wie auch immer, das Gebot der Stunde hieß, erst einmal die vielen Erscheinungen zu ordnen, die bislang in ihrer fiktiven Unordnung Probleme machten. Bei dieser Gelegenheit ließ sich gleich etwas Nützliches einbauen: die Erscheinungen in die gewünschte Richtung drehen (Wegfall der Vordienstzeiten, des Endgehalts u. a.). Gedacht, gemacht. Gelegenheit macht Diebe. Der BGH drückt beide Augen zu. Doch der Wegfall der Vordienstzeiten z. B. ist keine Pauschalierung, deren Einführung hingegen wäre eine Typisierung (der Arbeitnehmer im ö. D.). Verkehrte Gerichtswelt!

Der arg gebeutelten VBL mußte geholfen werden, sie hatte sich mit der Ablösung des GVS in ein Chaos gestürzt, das es erst einmal galt, nach neugeschaffenen Maßstäben aufzuräumen. Dieses Argument liegt dem BGH nahe, mangelt es doch auch ihm selbst allzu offensichtlich an Übersicht. Wäre er wenigstens noch einigermaßen beieinander, erkannte er als Problem der in einem Zeitraum doch immerhin von um die zwei Jahre (nach der Ablösung) angeblich kaum beherrschbaren Datenverarbeitungs-Masse allenfalls als eines der Druckkapazität, käme mithin eher zum Schluß, wegen dieses Engpasses sei Massendatenverarbeitung zu vermeiden.

Die VBL setzt dem sogar noch einen drauf: Bei den rentenfernen Jahrgängen hat sie die Berechnung der Startgutschrift komplizierter, mehrseitiger und unübersichtlicher als zuvor (Versorgungsrente) gemacht. Und bei den rentennahen Jahrgängen hat sie die Formel der Versorgungsrente um eine Pseudohochrechnung sonderlichster Art bereichert. Der BGH hat sich nicht nur von TVP/VBL einlullen lassen, er praktiziert diese kreiselnde Pseudoargumentation selbst.

Die zitierten BVerfGE sprechen von hochkomplizierter Materie. Doch was ist von pauschalierenden Regelungen zu halten, welche die Materie noch weiter verkomplizieren und in Unordnung bringen, so den Bock zum Gärtner machen? Von den von den Entscheidungen des BVerfG im gleichen Zug genannten Zielen der Vereinfachung und Durchschaubarkeit keine Spur. So verdreht der BGH auch BVerfGE.

Es geht um die Gestaltung von Versorgungsrecht. Gestaltung ist immer vorwärtsge- wandt, hier aber wird das Recht rückwirkend in zudem widersprüchlicher Weise um- gemodelt, u. a. mit der Folge, daß für einen beliebigen Beitragszeitraum, z. B. 1980- 1990, mal altes Recht, mal neues gilt. Unter dem zeitlichen Aspekt erscheint auch, was das BVerfG mit Massendatenverarbeitung tatsächlich gemeint hat, in anderem Licht. Es betrifft die Gestaltung der Rechtsmaterie für einen neuen Regelungsbe- reich, nicht für Übergangsrecht und meint generell die Verwaltung vieler Datensätze auf Dauer (aufgrund der GVS-Ablösung gibt es aber nicht mehr Versicherte).

Übergangsrecht mildert Härten im Übergang, verstärkt sie nicht und schafft erst recht keine neuen, entwertet insbesondere keine Grundfeste wie die Versorgungszusage. Es ersetzt das alte Recht auch nicht individuell rückwirkend jeweils von Anfang an, wie bei den rentenfernen Jahrgängen geschehen. Das geschaffene Übergangsrecht der neuen VBL-Satzung hat viele Merkmale eines neuen Rechts, hier wäre es Dritt- recht. Doch es vereinfacht nicht und ist kaum durchschaubar. Und auch für neues Recht gilt das Willkürverbot als Folge des Gleichheitssatzes.

Fassen wir zusammen: TVP/VBL verkomplizieren das selbst geschaffene, dem Be- amtenrecht entlehnte GVS im Rahmen dessen totaler Abschaffung in einem indivi- duell rückwirkenden Übergangsrecht und machen das Versorgungsrecht intranspa- renter denn je zuvor, versehen mit der konträren Begründung, die hochkomplizierte Sachmaterie verlange Ordnung und Pauschalierung. Insbesondere die Umformung der Materie ist durch BVerfGE nicht gedeckt. Ursache und Folge, auch Genese und Wirkung werden nicht unterschieden. All dies übergeht der BGH.

Kein Zweifel, bei ihren Pensionsanwartschaften ließen die Richter Massendatenver- arbeitung, Kompliziertheit und Intransparenz der Bestimmungen oder andere Aus- flüchte als Grund einer Kürzung nicht gelten. Dabei sind es nicht die Zusatzrenten, sondern die Pensionen, die schon bald einen finanziellen Kollaps (vornehm: eine Substanzauszehrung) bewirken werden; betroffen sind die Haushalte von Bund und Ländern, die nicht nur von den Betroffenen (den Beamten), sondern allen Bürgern getragen werden. Pensionen sind Sprengsatz, Zusatzrenten dagegen werden z. T. sogar aus den Guthabenzinsen der Versorgungsanstalten bezahlt.

Da tatsächlich der Versorgungsfall nicht eingetreten ist, muß die Berechnung von Annahmen ausgehen und auch darin sind TVP/VBL völlig frei. Die ihr dann noch verbleibenden, lästigen Restfolgen der Massendatenverarbeitung hält die VBL im Zaume, indem sie die individuelle Rentenberechnung mit pauschalen Teilschritten durchsetzt. Dieses Verfahren hatte sie kurz zuvor in ihrer Rolle als Souffleur des Ge- setzgebers in die Berechnung der Betriebsrente des tatsächlich vorzeitig ausge- schiedenen Arbeitnehmers (gesetzliche Mindestbetriebsrente nach § 18 Abs. 2 BetrAVG) eingesetzt, also ein angebliches Verfahren zur Massendatenverarbeitung für Einzelvorgänge! Schließlich wird die so deformierte Mindestbetriebsrente in noch weiterer pauschaler Abänderung mittels § 32 Abs. 2 ATV zur Startgutschrift gemacht.

Den Inhalt der Übertragungsregelung beanstanden nur LG und OLG. Sie unterschei- den sich in der Berechnungsweise und den Nebenbedingungen, so im Vorbehalt auf Art und Zeitpunkt der Überprüfung, ob die für notwendig bzw. ausreichend erachte- ten Bedingungen wie z. B. die Dynamik erfüllt sind.

Das BetrAVG legt eine Mindestbetriebsrente fest. Die TVP/VBL hätten gut daran getan, dies im Jahre 1974 für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer auch umgesetzt, d. h. die Formel des Gesetzes als in anderer Weise berechnete Untergrenze verstanden statt als Regelberechnung übernommen zu haben, sofern die Bedingungen (Alter, Versicherungszeit) erfüllt sind. Indem sie es nicht taten, machten sie den Knecht zum Herrn. Die Unterschiede verschwimmen. Die Gelegenheit zur Fehlinterpretation der BVerfGE 98, 365 war da. Der BGH verkennt, daß das BVerfG eine gesetzliche Regelberechnung verworfen hat, nicht eine satzungsmäßige Untergrenze, die sie de facto auch für die rentennahen Jahrgänge ist. Die Allianz von TVP, VBL und BGH müßte froh sein, denn die Tarifautonomie bleibt ihnen somit auch hier erhalten. Doch wieder gilt das Motto: weil nicht sein kann, was nicht sein darf. – Und wenn man dann auch noch der Auffassung ist, daß es die Versicherungsrente in ihrer Funktion als Untergrenze für betriebstreue rentenferne Jahrgänge deshalb nicht mehr gibt, weil der betreffende Versichertenkreis durch Umwidmung (in vorzeitig Ausgeschiedene) nicht mehr existiert, hat man endgültig den Vogel abgeschossen.

Eigentlich legt auch das Gesetz nur eine Mindestbetriebsrente fest, die in ihm beschriebene Rechenformel gibt also lediglich eine Untergrenze vor. Das Gegenstück, die Regelberechnung, enthält das Gesetz selbst nicht, als dieses fungiert grundsätzlich die Regelberechnung der Satzung (Versicherungsrente bei vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern). Diesen Zusammenhang hat die VBL mit einem Doppelschlag vernebelt, indem sie die gesetzliche Mindestbetriebsrente zunächst zur Regelberechnung der vorzeitig ausgeschiedenen statt zu deren Untergrenze, dann beim Systemwechsel zusätzlich zur Regelberechnung der rentenfernen betriebstreuen Arbeitnehmer gemacht hat.

Nach Auffassung des BGH haben die TVP auch bei den Grundrechten einen höheren Freiheitsgrad als der Gesetzgeber. Überall wird dies als Begründung ins Feld geführt, nur nicht in Sachen § 44a VBLS a. F. (vgl. Teil III, Abschnitt b). Man mag es kaum glauben, der BGH unterstreicht hier den Freiheitsgrad der TVP sogar noch mit der Feststellung, die VBL habe seinerzeit nicht auf das Gesetz verwiesen, sondern die Vorschrift zur eigenständigen Regelung der Satzung (§ 44a) gemacht, weshalb Änderungen des § 18 Abs. 2 BetrAVG nicht automatisch auch innerhalb der Satzung übernommen würden (BGH, Seite 44, Rdnr. 88, vgl. auch Seite 45, Rdnr. 90)! (Diese Aussage differenziert übrigens nicht in einzelne GG-Artikel, etwa Art. 3 und Art. 14.) Doch sofort die Kehrtwendung. Das ‚Erkennen‘ der Gleichheit der Vorschrift von Gesetz und Satzung reiche aus (vgl. Teil III, Abschnitt b).

Daß nämlich dieser fast überall als Joker dienende Freiheitsgrad, vornehm Einschätzungsprärogative genannt, in diesem Fall nicht gilt, wird alsbald unterstrichen. Zitat: „... weil § 44a VBLS a. F. erkennbar auf den früheren § 18 BetrAVG gegründet und deshalb seit dem 1.1.2001 nicht mehr anzuwenden war“ (BGH, aaO, Seite 47, Rdnr. 94). (Sollte dann nicht der § 80 VBLS n. F. („nach der am 31.12.2001 geltenden Versicherungsrentenberechnung“) entsprechend geändert werden?).

In diesem Fall schlägt also nicht nur der GG-Verstoß des § 18 BetrAVG a. F. – dem Freiheitsgrad und der Tarifautonomie zum Trotz – gänzlich auf ATV und VBLS durch (nur für rentenferne Jahrgänge), indem der § 44 VBLS a. F. ebenfalls bereits seit dem 1.1.2001 (nicht etwa erst ab dem 1.1.2002!) GG-widrig ist (BGH aaO, Seite 45 Rdnr. 90 unter Verweis auf sein Urteil IV ZR 56/03 vom 14.1.2004), sondern der BGH gestattet den TVP/VBL sogar auch, die Mindestansprüche des neuen § 18 Abs. 2

BetrAVG bei betriebstreuen Arbeitnehmern mittels § 32 Abs. 2 ATV zu unterbieten, gestattet somit die Minderung des nicht zutreffenden Minimums.

Nach der Scheinbegründung des BGH (Seiten 44-47, Rdnrn. 89-94, s. auch unten) müßte der § 44a VBLS a. F. ebenso für rentennahe Jahrgänge GG-widrig sein, ist es aber nicht, denn hier fungiert er als Untergrenze (der Versorgungsrente) und dies ist denn auch der eigentliche Grund, warum der § 44a den rentennahen Jahrgängen erhalten blieb. Diesen Grund anzugeben meidet der BGH, er wäre allzu offensichtlich ein Widerspruch in der Argumentation. Statt des üblichen Eiertanzes der Pseudobegründungen herrscht hier gähnende Leere, das pure Nichts. Sicher ist sicher.

Nun ist es generell immer da besonders interessant, wo der BGH, wie hier, die Begründung schuldig bleibt. Bei der Begründung dafür, warum der § 44a VBLS a. F. bei den betriebstreuen rentennahen Arbeitnehmern Bestand hat, mithin die TVP in diesem Fall den gepriesenen Spielraum haben, müßte er die Tarifautonomie heranziehen, weil er das Argument 'nur Untergrenze, keine Regelberechnung, daher BVerfGE 98, 365 nicht einschlägig' nicht verwenden will (die Begründung hätte insbesondere am aaO unter Rdnr. 91 auf Seite 46 oder unter Rdnr. 94 auf Seite 47 stehen müssen). Nur an anderer vergleichbarer Stelle, betreffend Beibehaltung der halben Vordienstzeiten bei den rentennahen Jahrgängen – bringt der BGH ein solches tarifautonomie-bezogenes Scheinargument (BGH, aaO, Seiten 47-49, Rdnrn. 96-101).

Ersatzweise könnte der BGH als Scheinbegründung, warum der § 44a VBLS a. F. nur bei den rentenfernen betriebstreuen Jahrgängen keinen Bestand mehr hat, auch deren von ihm als zulässig erachtete Gleichsetzung mit den vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern anführen. Der Wegfall des § 44a folgt dann aus § 18 Abs. 2 Nr. 1 Bst. e, wo auf die Mindestleistung abgestellt ist. Doch auch diese Ableitung unterblieb vorsichtshalber. So oder so, der o.g. Vogel wurde abgeschossen.

Zusammenfassung (vgl. zu diesem Abschnitt c3 auch die Ausführungen in Abschnitt a2): Während der BGH die Tarifautonomie ansonsten stets als Joker ins Spiel der Pseudobegründungen bringt, gibt sie ihr in Sachen § 44a VBLS a. F. den Rang einer Niete, weil nicht sein kann, was nicht sein darf. Auf den Seiten 44-47 des BGH-Urteils heißt es: ‚Nur bis zum 15. Juli 1998 konnten die betroffenen Versicherten davon ausgehen, daß ihre in den §§ 44a VBLS a. F. und 1, 18 BetrAVG a. F. zugesicherte Zusatzrente zum geschützten Besitzstand gehörte. (Rdnr. 89) ... Nach allem konnten die Versicherten, soweit ihr Versorgungsfall noch nicht eingetreten war, bereits vor dem Umstellungsstichtag nicht mehr auf die Zusage einer Mindest- bzw. Zusatzrente vertrauen, denn diese Bestimmungen hatten sich als Teil eines insoweit verfassungswidrigen Versorgungssystems erwiesen.‘ (Rdnr. 91).

Das Besondere der letzten ‚Begründung‘: sogar in ihr verbirgt sich das Schlupfloch der Tarifautonomie. Genutzt wird es kommentarlos bei den rentennahen Jahrgängen, denen der alte § 44a weiterhin zugestanden wird, denn hier ist diese Vorschrift offenbar nicht verfassungswidrig, das Gesagte hinfällig. Es sprengt den Rahmen, darauf einzugehen, welchen Unsinn der BGH allein an dieser Stelle seines Urteils noch verzapft. Eine Richtigstellung als Beispiel: Nur der ist bis zum 15.7.1998 betroffen, nämlich von der BVerfGE 98, 365, und kann ‚davon ausgehen‘, der bis dahin vorzeitig ausgeschieden ist! Doch nicht nur das: gerade er ist gemäß § 30d BetrAVG n. F. nicht in der gemeinten Weise betroffen!

So haben denn die meisten betriebstreuen Versicherten nach einhelliger Auffassung der Allianz von TVP, VBL und BGH Mitte des Jahres 1998 eine Vision gehabt, in der Zukunft in einer Neugliederung nach Altersjahrgängen als renternfern eingestuft und von den anderen (rentennahen) getrennt zu werden derart, fortan als vorzeitig ausgeschieden zu gelten. Diese Vision der vielen rentenfernen Versicherten in Erfahrung gebracht zu haben und als traditionelles ‚hätte wissen können, ja müssen‘ aufzufassen und zur Rechtsposition auszubauen, ist der besondere Verdienst des BGH.

d) Nachtrag

Immer wieder hat sich ergeben, daß der BGH über den Zeiten thront. Das Morgen wird gestern zum Heute, das Heute zum Morgen und die Vergangenheit existiert nicht, eine ganz neue Interpretation des Sinnspruches „*Temora muntantur*“. Es wird die Zeit zurechtgelegt, wie es gerade paßt. Ein typisches Beispiel findet sich in manchem Urteil wieder, wenn es in Sachen Wiederverheiratung nach dem 31.12.2001 etwa – ganz im Stile des BGH – heißt, die Sicherung eines höheren Lebensstandards für eine erst noch neu zu gründende Ehegemeinschaft gehöre nicht zu den durch Art. 6 GG geschützten Rechtsgütern. Die Frage dieser Sicherung stellt sich aber erst zum – von jeder Systemveränderung unbenommenen – Zeitpunkt, an dem der Versorgungsfall eintritt. Die „Sicherung eines höheren Lebensstandards“ kann sich allenfalls auf der Beschäftigungszeit im ö. D. insgesamt beziehen. Das Gericht hätte bei seiner These also nur sagen dürfen: „Die Sicherung eines höheren Lebensstandards als der in der Beschäftigungszeit im ö. D. gehört nicht zu den durch Art. 6 GG geschützten Rechtsgütern“, hätte also die unterstrichene Textpassage ergänzen müssen. Das „höhere“ müßte sich auf diese Zeit insgesamt beziehen und wäre es dann kaum noch. Das unterschwellige dieser Aussage ‚Der Kläger will mehr als vorher‘ ist billige Meinungsmache.

Im Grunde kann es dem bei der VBL versicherten Arbeitnehmer egal sein, ob die Startgutschrift GG-widrig oder vertragswidrig ist.

Vorangehend wurde bloßgelegt, daß der BGH bewußt permanent Unrecht spricht. Es bleibt die Hoffnung auf das BVerfG am gleichen Ort. Hätte dieses bei der Nichtannahme der Beschwerden rentenferner Versicherter aber nicht wenigstens den TVP eine Frist setzen müssen, die Wirksamkeit der Startgutschrift herzustellen? Hätte eine Untätigkeitsklage Aussicht auf Erfolg oder machte sie nur einen weiteren Parallelrechtsdauerstrang auf? Auch daß das BVerfG auf die Einwände von RA Mathies (‚Gegendarstellung‘) nicht reagiert hat, gibt zu denken.

TEIL III: Vom Kern der Sache

a) Fragen und Antworten

1. Frage: Dürfen die TVP/VBL laufende Versicherungsverhältnisse in die Ablösung des GVS einbeziehen? – Alle drei Instanzen bejahen dies. Gegenbeispiel ist die Kfz-Haftpflichtversicherung, ein neuer Tarif gilt nicht automatisch für Altverträge, wer ihn dennoch will, muß ihn beantragen. Kfz-Versicherungen sind auch ein Beispiel dafür, daß seit Einführung der EDV vor über 40 Jahren problemlos mehrere, aufgrund der vielen Nebenbedingungen vergleichbar komplizierte Tarife parallel geführt werden können, deren Anzahl zwei die VBL jedoch bereits, schenkt man ihren Worten Glauben, wie es die Gerichte taten, auch im 21. Jahrhundert noch unzumutbar überfordert. (Solch dämliche Begründung läßt der BGH gelten!) Dann aber hätte die VBL lediglich den alten Tarif, also die alte Satzung modifizieren – nicht aber etwas Neues schaffen dürfen, dessen sie nach eigenem Eingeständnis nur noch ausschließlich Herr würde. – Was die Bedenken des BVerfG über die Komplexität der Bestimmungen betrifft, eine Entschlackung des Versorgungsrechts der Beamten wäre nötiger.

Auch sonst war diese Ausflucht Traamtänzeri. Die Möglichkeit eines Rechtsverstos wurden von den TVP selbst eingeräumt (s. Anlage zum Altersvorsorgeplan 2001, seinerseits Anlage 5 des ATV). Es war von langwierigen Rechtsstreiten auszugehen und §§ 18, 30d BetrAVG verlangten die Vorhaltung des GVS weiterhin (z. B. § 18 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BetrAVG, ‚Leistung bei höchstmöglichem Versorgungssatz‘, d. h. auch einschließlich externer Faktoren wie der gesetzlichen Rente, welche die VBL doch ausschließen wollte). Der § 18 BetrAVG (n. F.) wurde weder für betriebstreue Arbeitnehmer geschaffen noch hat er nur am Tage des 31.12.2001 Gültigkeit. Er gilt für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer und ab dem 1.1.2001 auf unbestimmte Zeit. Nun aber nimmt er Bezug auf etwas, was seit dem 1.1.2002 nicht mehr gilt. Fakt ist, daß TVP/VBL als Lobbyist bei der Novellierung des § 18 BetrAVG dem Gesetzgeber ihre Absichten verheimlicht haben. Doch hätte Aufklärung überhaupt etwas bewirkt? Der Gesetzgeber durchschaute das Regelungssystem, das ihn nicht betraf, sowieso nicht. Und da ihn keiner der um Stellungnahme gebetenen Interessenverbände aufgeklärt hatte, kam es, wie es kommen mußte.

2. Frage: Dürfen TVP/VBL das Gesetz unterlaufen, indem sie es nachträglich de facto (zu ihren Gunsten) abändern? – Die Antwort der Gerichte auf diese oben schon angeklungene Frage unterbleibt. Hinzunehmen ist dies nur bei LG und OLG, denn diese gehen von einer anderen Berechnung der Anwartschaft aus. Die Verschlechterung des BetrAVG (für betriebstreue rentenferne Arbeitnehmer) bewirkt § 32 Abs. 4 ATV. Diese Regelung i. V. m. § 18 Abs. 2 BetrAVG läßt sich auch nicht als betriebliche Regelung vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer auffassen, diese ist § 34 Abs. 1 ATV (entspr. § 80 VBLS n. F.). – Die Frage ist natürlich zu verneinen, weder die Zusatzrente vorzeitig ausgeschiedener noch betriebstreuer Arbeitnehmer darf die gesetzliche Mindestbetriebsrente unterschreiten.

Damit ist man schon inmitten der 3. Frage: Dürfen bei einem Systemwechsel betriebstreue Arbeitnehmer – auch entgegen der Satzungsregelung, daß die Versicherungsrente Untergrenze der Versorgungsrente ist – schlechter gestellt werden als bis dato ausgeschiedene (oder später vorzeitig ausscheidende)? – Die Antwort aller drei Instanzen: nein, wenn sich auch nur indirekt ergebend, doch aus vielen Aussagen

abzuleiten. Infolge Ausblendens des Sachverhalts der 2. Frage übergehen die Gerichte den Handlungsbedarf, stellen sich auch diese Frage nicht, für sie hat die VBL den § 18 Abs. 2 BetrAVG angewandt. Diese Auffassung ist wiederum nur bei LG und OLG hinzunehmen, die von einer anderen Berechnung der Anwartschaft ausgehen.

Die 4. Frage konkretisiert den Sachverhalt der 2. und 3. Frage, sie greift einen Sachverhalt des BetrAVG auf, der vom § 32 Abs. 1 ATV geändert wird. Darf bei Ablösung des GVS (im Gegensatz zum vorzeitigen Ausscheiden des Arbeitnehmers) die Berechnung der erworbenen Anwartschaft vom Zeitpunkt, an dem der Versorgungsfall eintritt, getrennt werden, mit entsprechenden Folgen für den Datenstand? Darf m. a. W. die erworbene Anwartschaft insbesondere der betriebstreuem Arbeitnehmer bis dato vorab, zeitnah zur Ablösung, ermittelt werden oder sind lediglich bestimmte Rechengrößen im Stand bei Systemwechsel zur späteren Berechnung in alter Formel wertmäßig festzuhalten (s. Teil I, Abschnitt c und Teil II, Abschnitt a)? – Alle drei Instanzen sagen – ebenfalls Folge der nicht gestellten 2. und 3. Frage – zur Trennung ‚Ja, aber‘, wobei ihr ‚aber‘ zwangsläufig anders begründet ist, als es bei Beachtung beider Fragestellungen in Betracht käme.

Die Einschränkung („aber“) fällt zudem je Instanz anders aus, beim BGH geht sie gegen Null. Das ‚Ja‘ verkennt, daß die Anwartschaft eines tatsächlich ausgeschiedenen Arbeitnehmers gemäß §§ 2, 18 BetrAVG und ständiger Rechtsprechung des BAG erst bei Rentenantrag berechnet wird. Schon infolge alleiniger Maßgebung des BetrAVG in der dann geltenden Fassung, muß dies so sein. – Und wozu bedürfte es einer Änderungssperre der betrieblichen Regelungen überhaupt, wenn die Anwartschaft mit Bezug zum Ausscheidenszeitpunkt vorab abschließend berechnet würde? Die Änderungssperre beträfe dann auch die gesetzliche Regelung selbst! Auch die Versicherungsrente der Satzung wurde erst bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet (vgl. Teil I, Abschnitt b2). – Änderungssperre heißt: Festhalten der Rechenformel mit ihren Größen, nicht aber auch den Größenwerten.

Der vorgezogene Berechnungszeitpunkt nebst größenwertbezogener Folgen reduziert die Zusatzrente z. T. erheblich. Wieder hat sich die Katze in den Schwanz gebissen. Sagt der BGH doch auch, es hänge von den ATV-/VBLS-Regelungen bei Eintritt des Versorgungsfalls ab, welcher rechtliche Rentenanspruch dem Pflichtversicherten letztlich zustehe (aaO, Seite 21/22, Rdnr. 42, vgl. Teil I, Abschnitt b2 und Teil V, Abschnitt b)! Warum spricht dann der BGH schon jetzt Recht? Weiß die VBL schon jetzt, wie die Regelungen (ATV, VBLS) eines fernen Tages nach Berücksichtigung der bis dahin ergangenen BGH-Urteile und BVerfGE aussehen werden? (Der Ringeltanz des BGH zu diesem ‚Ja‘ ohne aber wurde bereits in Teil II, Abschnitt c geschildert. Das Thema wird auch in Teil V, Abschnitt a behandelt.)

Nun zum echten ‚Ja, aber‘, also den Auffassungen von LG und OLG. Diese relativieren in ihrem ‚aber‘ die Trennung, indem sie eine Überprüfung der vorgezogenen Berechnung der erworbenen Anwartschaft bei Eintritt des Versorgungsfalls, d. h. Rentenantrag dahingehend vorsehen, ob die von ihnen für notwendig erachteten Kriterien (Versorgungszusage, Dynamisierung) dann tatsächlich erfüllt worden sind. Beide Gerichte unterscheiden sich in der Art dieser Überprüfung, sowohl betreffend die Berechnungsweise als auch den Datenstand, d. h. dem Zeitbezug der Größenwerte.

Drei Folgerungen aus den Sachverhalten der ersten vier Fragen seien gezogen:

- Erstens: Nur die Sicht bei Eintritt des Versorgungsfalls ist mit den Regelungen der alten Satzung zur Berechnung der Zusatzrente verträglich, wie diese auch Grundlage der Berechnung der Startgutschrift wurden.
- Zweitens: Obwohl die Versicherten weiterhin im ö. D. tätig sind, werden sie von TVP/VBL/BGH einerseits behandelt, als hätten sie ihn zum 31.12.2001 verlassen, andererseits wird so gerechnet, als wäre der Versorgungsfall am gleichen Tage eingetreten. Wenn aber beides zusammenfällt, hätte schon aus diesem Grunde die Versorgungsrente bis dato berechnet (und ab dann gezahlt!) werden müssen.
- Drittens: Will man GG, BVerfGE und alte VBLs ernst nehmen und den zum Ablösungszeitpunkt betriebstreuen Arbeitnehmer besser stellen als den vorzeitig ausgeschiedenen, bleibt im bestehenden Regelungsrahmen nur die Berechnung der Versorgungsrente mit dem Versorgungssatz im Stand zu diesem Zeitpunkt. Soll die Anwartschaft der betriebstreuen Arbeitnehmer im Anteil der Betriebstreue nach Maßgabe des § 2 BetrAVG bewertet werden, wie es LG und OLG tun, wäre dazu ebenfalls der Versorgungssatz als einschlägiges Betriebstreuemaß heranzuziehen, und zwar im Verhältnis des am Ablösungszeitpunkt bestehenden Wertes zum individuell bis zur Regelarbeitsgrenze erreichbaren.

5. Frage: Darf bei einem Systemwechsel für betriebstreue Arbeitnehmer eine Anwartschaftsberechnung durchgeführt werden, in der individuelle Werte von Rechengrößen durch allgemeine, geschätzte oder fiktive ersetzt werden, verbunden mit einer Hochrechnung, die den Grundkriterien nicht genügt, so von zwei sich bedingenden Größen nur den Wert einer hochrechnet? Dies verletzt die versicherungsmathematischen Grundsätze hierfür, nämlich den Grundsatz der vollständigen Berücksichtigung aller bestimmenden und bestimmbaren Faktoren für eine Prognose.

6. Frage: Darf eine Berechnungsformel verwendet werden, in der veränderliche Rechengrößen unterschiedlichen Zeitbezug haben (inhomogener Datenstand)? Es geht um eine Handlung wider Treu, Glauben und gute Sitte. Beispiel: Gehalt der Jahre 1999 - 2001 (lt. BetrAVG) oder am 31.12.2001 (lt. § 32 Abs. 4 ATV) – was soll denn nun gelten? – einerseits und gesetzliche Rente nach 45 Versicherungsjahren andererseits (unter Annahme der Steigerung des Gehaltes mittels Steigerungsfaktors).

7. Frage: Darf eine Berechnung gegen die Grundlagen der Arithmetik verstoßen, wie es geschieht, wenn die Maßeinheit zweier in Bezug gebrachter Größen abweicht?

Erstes Beispiel: Netto-GV vs. Bruttorente. Soll gleichwohl eine solcher Bezug, hier in Form der Differenz, als zulässig durchgehen, muß zwangsläufig die Maßeinheit des Ergebnisses die der gegenübergestellten Rechengröße mit dem grundsätzlich höheren Wert sein, sofern a) sachlogisch keine neue Maßeinheit entsteht bzw. entstehen soll (Gegenbeispiel: Brutto minus Netto gleich Tara) und b) man negative Ergebnisse ausschließen will (auch das würde sogar Heubeck bestätigen!). Die Startgutschrift auf Basis der Netto-GV als maßgebender GV liefert also mit der Volleistung als der Differenz von größerer Netto-GV und kleinerer gesetzlicher Bruttorente einen Nettowert. Indem dieser fortan jedoch als Bruttowert dient, wird die Rechnung falsch, sogar durch der VBL selbst aktiv betrieben, weil sie davon die Sozialbeiträge abzieht (und in die eigene Tasche abzweigt!). Vielmehr wäre aus dem Nettowert ein Bruttowert rückwärtig zu ermitteln derart, daß sich abzüglich der Sozialabgaben (und der unter Einbezug der gesetzlichen Rente gebildeten Lohnsteuer!) der Ausgangsnetto-

wert ergäbe. Das ist zeitnah nicht möglich. Etwas Falsches wird aber nicht richtig, wenn sich der Fehler nicht beheben läßt. Hier ist mithin nicht etwas nur falsch, sondern von Anfang an völlig falsch.

In der Startgutschrift rentenferner Jahrgänge wird der Fehlgriff der Netto-GV besonders deutlich. Wenn im übrigen Brutto-GV und Netto-GV gleichrangige Berechnungen sein sollen, ist auch das Nettoentgelt über die drei letzten Jahre zu ermitteln.

Zweites Beispiel: Anteilssatz-Quotient im Zähler ohne Vordienst- und Fiktivzeiten vs. 44 Jahre mit ebensolchen pauschal unterstellten Zeiten im Nenner (und 45 Jahre in der gesetzlichen Rente). Eine Formel gibt nur dann die Betriebstreue ratiert – dieser Grundsatz steht auch im ö. D. außer Frage – wieder, wenn das Treuemaß mit fortschreitender (Betriebs)Zeit zum Eintritt des Versorgungsfalls hin gegen den Wert 1 strebt (vgl. Teil I, Abschnitt e). Der Betriebstreuefaktor des § 2 BetrAVG vergleicht gemäß ständiger Rechtsprechung des BAG die geleistete Arbeitszeit im Betrieb mit der bis zur Regelaltersgrenze individuell erreichbaren Betriebszeit. Der Anteilssatz des § 18 Abs. 2 BetrAVG vergleicht die geleistete Betriebszeit im ö. D. mit der individuell fast immer unmöglichen Maximalbetriebszeit im ö. D. von 44,44 Jahren. Das wird auch dadurch nicht legalisiert, daß bei der GV statt des individuell erreichbaren der maximale Versorgungsgrad angesetzt wird (s. Teil I, Abschnitt e).

8. Frage (Weiterführung der 6. Frage) betreffend Abwandlung statt Beibehaltung von Rechengrößen: Darf bei einem Systemwechsel (für betriebstreue Arbeitnehmer) eine Rechengröße des alten GVS, die in der Berechnung der Anwartschaft bis dato beibehalten wird, unter Beibehaltung des Namens in ihrer Funktion und Bedeutung und ihrem Bezug so weit abgewandelt werden, daß sie eine ganz andere Aussagekraft erhält und nicht mehr dieselbe Größe sein kann, deren Namen sie noch trägt? Diese Abwandlung widerspricht (betreffend rentenferne Jahrgänge) der Änderungssperre des BetrAVG, welche die Rechengrößen der zugrundezulegenden VBL-Regelungen (der Versorgungsrente) im Stand bei Ausscheiden in originärer Bedeutung verlangt.

Dieser Deklarationsverstoß in der Startgutschrift betrifft den Familienstand bzw. die Steuerklasse. Diese Größe wurde umgewidmet von einem leistungsunabhängigen Faktor der Lebensführung im Alter zu einem zufallsabhängigen Leistungs(hemm)-faktor mit 50 % Auswirkung auf die Startgutschrift. Die Hälfte der Leistung wird dem Zufall anheimgegeben, als wenn die Vollzeitarbeitskraft einen GBQ von 0,5 bekäme, nur weil sie zufällig einen Monat, im Dezember 2001, halbtags tätig war. Solcher Wandel ist selbst im BGH-Urteil sonst an keiner Stelle subsumiert, an der von der Beibehaltung der Rechengrößen die Rede ist (BGH, aaO, Seite 34, Rdnr. 67; Seite 38, Rdnr. 78; Seite 40, Rdnr. 81 und weitere Stellen). Beibehaltene Rechengrößen, deren Wert festgehalten wird, sind im übrigen leistungsbezogen und die meisten unterliegen einer kontinuierlichen Wertentwicklung (anders: Vordienstzeiten).

Ein weiterer Deklarationsverstoß in der Startgutschrift betrifft den Versorgungssatz. Aus dem individuellen Wert wird der maximale, damit aus einer Variablen eine Konstante. Der Versorgungssatz im Teil GV der Berechnung der Startgutschrift ist eine andere Größe als in der originären GV der Versorgungsrente. Zudem ändert sich der Zweck. Die Funktion des Versorgungssatzes übernimmt der Anteilssatz, während die neue Funktion des Versorgungssatzes quasi darin besteht, das Arbeitsentgelt, das schon nicht das Endgehalt ist, noch weiter (auf 91,75 % des aktuellen) zu kürzen.

Zusatzfrage: Auch den folgenden Aspekt hat der BGH zum Nachteil der Betroffenen ausgespart: Dürfen Versichertengruppen einer grundsätzlich unterschiedlichen Art (vorzeitig ausgeschieden, betriebstreu), die von Beginn der Tätigkeit im ö. D. unterschiedliche Versorgungszusagen haben, in der Berechnung gleichgestellt werden, wie mit der Startgutschrift geschehen? Die Frage stellen heißt sie verneinen (weshalb sie der BGH offensichtlich nicht stellt), auch das folgt unmittelbar aus der BVerfGE 98, 365, wobei im seinerzeitigen Beschwerdefall entgegen dem jetzigen Streitfall nicht nur die unterschiedlichen Versichertengruppen als solche in der Satzung bestimmt waren, sondern obendrein die Versorgungszusage bereits insofern ihr Gewicht verändert hatte, als die Beschwerdeführer den ö. D. vorzeitig verlassen hatten.

Eine Ungleichbehandlung wie die von rentenfernen und -nahen Jahrgängen ließe sich zudem, wenn denn überhaupt zulässig, sachlogisch nur mit einer systemimmanenten Größe als maßgebendes Trennkriterium rechtfertigen, alles andere wäre schiere Willkür. Eine solche Größe ist das Alter der Arbeitnehmer nun aber nicht, es hat lediglich die SGB-gesetzliche Funktion, den Regelfall des Eintritts der Versorgungsfalls festzulegen. Eine solche zeitbezogene Einteilung der Versicherten, wenn sie denn rechtens wäre, müßte also zumindest auf ein = das alleinige Zeitmaß der alten Satzung abstellen: die gvf. Zeit gemessen im Versorgungssatz.

b) Zweierlei Maß

In diesem Abschnitt wird zunächst noch einmal auf die Tarifautonomie zurückgekommen, die schon in Teil II, Abschnitt c3 behandelt wurde.

Der vom BVerfG festgestellte GG-Verstoß betrifft nicht nur den Gesetzgeber, auch TVP und VBL dürfen nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen. Das hat das BVerfG in einem Beschluß zu einer anderen Sache bestätigt (1 BvR 1164/07 vom 7.7.2009). Anerkannterweise schlug bereits die BVerfGE 98, 365 über den neuen § 18 BetrAVG mittels ATV auf die Satzung voll durch. So sagt selbst der BGH: „... weil § 44a VBLS a. F. erkennbar auf den früheren § 18 BetrAVG gegründet und deshalb seit dem 1.1.2001 nicht mehr anzuwenden war.“ (BGH, aaO, Seite 47, Rdnr. 94, vgl. Teil II, Abschnitt c3, Ende). Bei Art. 3 Abs. 1 GG haben also die TVP keinen Freiheitsraum, der sonst vom BGH so gern herangezogen wird (z. B. aaO, Seite 22/23, Rdnr. 45 zu Art. 14 Abs. 1 GG). An anderer Stelle des Urteils verfügen TVP/VBL dann wieder uneingeschränkt über ihren Freiraum bezüglich Art. 3 Abs. 1 GG, um das dort gewünschte Ergebnis zu erzielen (s. u.). Auch den Mittelweg schlägt der BGH ein: Die TVP hätten einen eingeschränkten Freiheitsraum (aaO, Seite 20, Rdnr. 38: ‚Schonender Ausgleich‘, ‚Grundsatz der Verhältnismäßigkeit‘, der über allem thront). Den „weiten Handlungsspielraum“ findet man aaO auf Seite 41, Rdnr 81 (vgl. Abschnitt d1).

Wenn also das BetrAVG in o.g. Punkte verfassungswidrig ist, dann sind es auch ATV und VBLS. Interessant ist auch, was der BGH an anderer Stelle dazu ausführt: „Der Senat war nicht gehalten, die Verfassungsmäßigkeit des § 18 Abs. 2 BetrAVG im Wege der Richtervorlage nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG vom BVerfG überprüfen zu lassen. Denn er hatte nicht die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen, sondern allein der im Tarifvertrag und in der Satzung der Beklagten getroffenen Regelung zu überprüfen.“ (BGH, aaO, Seite 64, Rdnr. 140). Ist das nach obigem Zitat nicht eins?

Dem BGH liegt, abgesehen vom alten § 44a VBLS, wo es ihm nicht paßt, also sehr viel daran, den Freiheitsraum der TVP möglichst groß zu halten, auch gegenüber Art.

3 Abs. 1 GG (s. o.). Er widmet ihm sehr viel Raum (Seite 18, Rdnr. 32; Seite 19/20, Rdnr. 35-37; Seite 23, Rdnr. 45; Seite 31, Rdnr. 60; Seite 38, Rdnr. 77; Seite 41, Rdnr. 81; Seite 42, Rdnr. 84). So wiegt der BGH in dieser seiner subjektiven Art jeweils ab, was stärker wiegt, ATV/VBLS (mittels Tarifautonomie, abgeleitet aus Art. 9 Abs. 3 GG) oder die Grundsätze des GG. Bis auf besagte Ausnahme schlägt das Pendel immer nur in eine Richtung aus. Zur Begründung der Abgrenzung der Tarifautonomie vom übrigen GG läßt der BGH gleichsam nach dem Motto „Quantität schlägt Qualität“ nichts aus. Es stehen im BGH-Urteil die Ausführungen bezüglich

- Art. 14 Abs. 1 GG (Schutz des Eigentums) unter Nr. 4 ab Seite 20 (Rdnr. 39),
- Art. 20 Abs. 3 GG (Rechtsstaatsprinzip, hier die daraus ableitbaren Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit unter Nr. 5 ab Seite 27 (Rdnr. 53),
- Art. 3 Abs. 1 GG (allgemeiner Gleichheitssatz) unter Nr. 6 ab Seite 30 (Rdnr. 58).
- sowie Art. 6 GG (Schutz der Ehe und Familie): im Urteil (beredete) Fehlanzeige.

Doch alle vom BGH als zulässig aufgeführten Einschränkungen des GG gegenüber der Tarifautonomie verfangen hier nicht, so bezüglich Art. 3 Abs. 1 GG nicht hinsichtlich der Intensität der Benachteiligungen, der Zahl der betroffenen Personen, der Dringlichkeit der Typisierung, der Größe der Schwierigkeiten bei der Vermeidung der Ungleichbehandlung (BGH, aaO, Seiten 30-32, Rdnrn. 58-61). Alles führt zum Gegenteil, so äußert der BGH sogar selbst: „Ob bei der Überprüfung der Übergangsregelungen die mit einer Typisierung oder Generalisierung verbundenen Härten und Ungerechtigkeiten hingenommen werden müssen, hängt zum einen von der Intensität der Benachteiligungen und der Zahl der betroffenen Personen ab. Es darf demnach lediglich eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen betroffen und die Ungleichbehandlung nicht sehr intensiv sein (vgl. BVerfGE ...). Zum anderen kommt es auf die Dringlichkeit der Typisierung und die mit ihr verbundenen Vorteile an. Dabei ist zu berücksichtigen, wie kompliziert die geregelte Materie ist, welche praktischen Erfordernisse für sie sprechen und wie groß die Schwierigkeiten bei der Vermeidung der Ungleichbehandlung sind (vgl. u.a. BVerfGE ...).“ (BGH, aaO, Seite 31/32, Rdnr. 61). Tatsächlich berücksichtigt der BGH diese BVerfGE nicht, zitiert sie nur alibihaft.

Wieder zieht der BGH aus seiner Aussage nicht die logische Konsequenz. Im vorliegenden Fall ist die Benachteiligung intensiv und eine Großzahl Versicherter betroffen. Und die Lösung ist trivial, so wenig kompliziert wie schwierig. Warum werden z. B. nicht in der Startgutschrift zwei Werte, jeweils errechnet für Steuerklasse I und III, ausgewiesen mit der Maßgabe, bei Rentenantrag den zutreffenden Wert anzusetzen (vgl. Teil V, Abschnitt d)? Einzige Antwort: weil nicht sein kann, was nicht sein darf.

Immer wieder bemüht der BGH – falls es seine Argumentation stützt – die Rechtsprechung des BAG, die zum vorzeitigen Ausscheiden wohlgermerkt (so z. B. aaO, Seite 29, Rdnr. 56). Führt der Verweis nicht in gewünschter Weise weiter, kann er ja, wie gehabt, immer noch anderes bis hin zum Gegenteil behaupten, so auch geschehen in Sachen Zeitpunkt der Berechnung. Gerne werden auch (Werte von) Faktoren/Rechengrößen und Bemessungsgrundlagen, völlig unterschiedliche Dinge mit anderen Regularien, über einen Leisten geschlagen, wenn es dienlich ist (BGH, aaO, Seite 35, Rdnr. 69). Schließlich wird oft nicht deutlich, ob der BGH, wenn er von ‚Berechnungsfaktor‘ spricht, die Rechengröße oder deren Wert versteht (u. a. BGH, aaO, Seite 41, Rdnr. 81; Seite 42, Rdnr. 84, s. o.).

Das Wort Bemessungsgrundlage kommt übrigens in der alten VBL-Satzung wie im alten § 18 BetrAVG nicht vor (die dortige Bezeichnung „Leistungsbemessung“ meinte etwas anderes), es entstammt der Sozialgesetzgebung und hat die Bedeutung von allgemeinen Größen, die hinter den Berechnungen stehen wie z. B. die Beitragsbemessungsgrenze der Sozialversicherung oder der Demographiefaktor in der Rentenversicherung. In dieser Bedeutung fand es Eingang in den § 2 BetrAVG.

An anderer Stelle spricht der BGH von Berechnungsgrundlagen (wohl im Sinne von Rechenformeln) und -faktoren (BGH, aaO, Seite 25, Rdnr. 50). Offenbar folgt der BGH dem schlechten Beispiel des OLG, das ebenfalls Bemessungsgrundlagen und (Werte von) Rechengrößen/Berechnungsfaktoren verwechselt (OLG rf., 12 U 99/04 v. 22.9.2005, Seiten 30, 44). Auch dessen Wort ‚Bemessungswert‘ in der Bezeichnung ‚Fiktive volle Versorgungsrente ... nach den am 31.12.2001 maßgebenden Bemessungswerten‘ (OLG rn., 12 U 91/05 v. 7.12.2006, Seite 26) ist verfehlt (nicht die Werte sind gemeint, sondern deren Größen). Deplaziert ist schließlich auch das Wort ‚Bemessungsfaktor‘ in dem Ausdruck: „bei Aufrechterhaltung der Dynamik der betreffenden Bemessungsfaktoren“ (OLG, 22.9.2005, Seite 37). Präzise Formulierungen wären hilfreich. – Der BGH nimmt die Gelegenheit der Klarstellung nicht wahr, meidet sie wie der Teufel das Weihwasser. Denn unklare Begrifflichkeiten unterstützen sachliche Verdrehungen.

Abschließend seien zwei Grundsätze der BVerfGE 98, 365 vom 15.7.1998 wiederholt:

- Bis zum Zeitpunkt des vorzeitigen Ausscheidens ist von Betriebstreue auszugehen (so auch die Auffassung von LG und OLG).
- Die Prinzipien der Versorgungszusage bleiben vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern erhalten, die Zusage beginnt mit Eintritt in den ö. D., bezieht sich auf die Dienstzeit (bei vorzeitigem Ausscheiden bis zu diesem Zeitpunkt) und vollendet sich bei Eintritt des Versorgungsfalls mit der Berechnung der Versorgungsrente.

Der Schlüssel zur Beantwortung der o.g. grundsätzlichen Fragen 1 - 4 ist die Versorgungszusage. Die BVerfGE 98, 365 weist den Weg. In den Beiträgen unter der Rubrik ‚Weiteres Vorgehen‘ im VSZ-Forum ist es schon angeklungen: die Zusage der GV ist Herzstück der Argumentation der Startgutschrift-Betroffenen. Sie ist auch Schwerpunkt der abgewiesenen Verfassungsbeschwerde gegen die Startgutschrift rentenferner Jahrgänge.

Was haben die Gerichte bisher dazu ausgesagt? Dem sei nachgegangen, über das bereits vorangehend und an anderer Stelle Gesagte hinaus.

TEIL IV: Zwei Aspekte der Versorgungszusage

a) Zwei die GV-Zusage kennzeichnende Aspekte

Wenn das GVS abgelöst wird und, was alles andere als zwingend ist, die laufenden Versicherungsverhältnisse einbezogen werden, kann aus der GV-Zusage, gegeben bei Eintritt in den ö. D., für betriebstreue Arbeitnehmer zur Wahrung des Erreichten nur folgen, daß eine unverfallbare Anwartschaft in Höhe der Versorgungsrente zum Ablösungszeitpunkt erdient ist. Bestimmte Größen sind lediglich im Wert festzuhalten, so der Versorgungssatz (unter Einschluß der halben bzw. vollen Vordienstzeit), andere werden fortgeschrieben, so das Arbeitsentgelt. Gerechnet wird bei Fälligkeit unter Ansatz der dann geltenden Steuern und Sozialabgaben. Diese Gegebenheit versuchen TVP/VBL über den § 32 ATV auszuhebeln. Der BGH stimmt ihnen zu.

Wer die Berechnung der Anwartschaft bis zur GVS-Ablösung auf den Ablösungszeitpunkt vorverlegen will, hat beim Endgehalt die unlösbare Aufgabe, es vorab zu bestimmen. Der Ansatz des Endgehaltes in der Berechnung der Zusatzrente hat nämlich zwangsläufig zur Folge, erst bei Eintritt des Versorgungsfalls rechnen zu können – mit den dann aktuellen Steuersätzen und Sozialabgaben, nicht denen von 10 - 40 Jahren zuvor. Ersatzweise könnte jedoch das Gehalt dynamisiert werden. Auf dieser Linie liegen LG und OLG; diese gehen im übrigen von Betriebstreue der Betriebstreuen aus und wenden den § 18 BetrAVG nicht an.

Unberührt von der GVS-Ablösung hat der Ansatz der Steuerklasse als der des Familienstandes zur Rentenzeit zu bleiben, festgemacht nach alter Satzung im Stand am Tag des Beginns der Zusatzrente. Außerhalb der Beschäftigungs- und Beitragszeit gelegen ist er noch unbenommener vom Systemwechsel als der schon davon nicht berührte Zeitpunkt des Eintritts des Versorgungsfalls selbst.

Wie halten es die Gerichte mit der Versorgungszusage, die eine GV-Zusage ist? Die im folgenden zitierten Stellen aus den Urteilen von LG und OLG ziehen die vorgenannte Folgerung („Unberührt von ...“) nicht ausdrücklich, sagen zwar A, vermeiden es aber, das daraus folgende B auszusprechen. Beide Gerichte stimmen in den Grundzügen überein, unterscheiden sich in der Umsetzung, weil sie den Datenstand des angestellten Vergleichs zur Sachfeststellung (Überprüfung auf Einhaltung der Kriterien) anders setzen. Und etwas kommt leider noch hinzu, das OLG pendelt zwischen zwei Auffassungen hin und her, macht so das Verstehen seiner Meinung schwer. Das klingt bereits im folgenden Satz an: ‚Es ist bereits fraglich, ob angesichts der nicht dispositiven Bestimmung des § 1b BetrAVG nicht auch in den Ausscheidensfällen die Anwartschaft als solche, das heißt wertmäßig, erhalten bleiben muß (...).‘ (OLG, 12 U 99/04 vom 22.9.2005, Seite 31).

Das ist das große Dilemma der bisherigen Rechtsprechung zur Startgutschrift: Bevor der § 18 BetrAVG vom BVerfG auf GG-Treue überprüft ist, soll festgestellt werden, was davon auf die betriebstreuen Arbeitnehmer per ATV/VBLS übertragen werden kann. Ein Freiheitsraum der TVP besteht hier nicht (s. Teil III, Abschnitt b), mit dieser Begründung hat der BGH den § 44a VBLS a. F. den vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern gestrichen (BGH vom 14.1.2004, IV ZR 56/03), denen TVP/VBL sowie er selbst die betriebstreuen Arbeitnehmer rentenferner Jahrgänge gleichsetzen.

Voranehend sind die zwei wesentliche Aspekte schon angesprochen, welche die Versorgungszusage bei einer Systemablösung kennzeichnen, wenn die laufenden Versicherungsverhältnisse einbezogen sind:

- die erdiente Dynamik der Anwartschaft, festgemacht am Arbeitsentgelt, und
- der Vergleich der Versorgungszusage betriebstreuer mit der vorzeitig ausgeschiedener Arbeitnehmer. Ein betriebstreuer Arbeitnehmer ist besser zu stellen als ein vorzeitig ausgeschiedener, das ist Wille des Satzungs- und des Gesetzgebers, die Versorgungszusage unterscheidet sich entsprechend. Mit der Systemablösung werden nicht auch die Arbeitsverhältnisse abgelöst; der BGH verlagert unzulässigerweise einen versicherungsrechtlichen Sachverhalt in das Arbeitsrecht. Auch bei Wechsel des Versorgungssystems, nach Vortrag der VBL und Betonung des BGH nichts weiter als eine Satzungsänderung gemäß § 14 VBLS a. F., darf die BVerfGE 98, 365 nicht unterlaufen werden.

Aus jedem der beiden Aspekte ergibt sich, daß die bis zum Ablösungszeitpunkt erworbenen Anwartschaft erst bei Eintritt des Versorgungsfalls abschließend berechnet werden kann. Bevor ich zur Feststellung des Anwartschaftswertes selber komme, sei daher zunächst die gerichtliche Wertung beider Aspekte betrachtet. LG und OLG teilen die Auffassung der Kläger. Ich zitiere nach den jeweils ersten rentenfernen Piloturteilen, nach 6 O 156/03 vom 30.1.2004 (LG), nach 12 U 99/04 vom 22.9.2005 (OLG) sowie nach IV ZR 74/06 vom 14.11.2007 (BGH).

b1) LG zur Dynamisierung

Das LG Karlsruhe sagt zur Dynamisierung: „Die entsprechende Wertsteigerung der Anwartschaften, die sich aus dem ansteigenden Versorgungsbedarf ergibt, gehört ... ebenfalls zum verdienten Besitzstand, soweit sie auf den bereits verdienten Anwartschaftsteil entfällt.“ (LG, aaO, Seite 22).

b2) LG zur Nichtzuständigkeit des BetrAVG

Zur Nichtzuständigkeit des BetrAVG stellt das LG fest: „Für die Ermittlung dieser Leistungen (Berechnungsweise, auf die er bei Eintritt des Versicherungsfalls vertrauen durfte) kann ein Versicherter, dessen Arbeitsverhältnis fortbesteht, nicht mit einem Arbeitnehmer gleichgesetzt werden, der aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden ist.“ (LG, aaO, Seite 23).

Beides ist kurz und klar. So war es dem Arbeitnehmer bei Aufnahme seines Arbeitsverhältnisses im ö. D. zugesagt worden.

c1) OLG zur Dynamisierung

Ausführlicher äußert sich zu diesen beiden Elementen der Versorgungszusage das OLG Karlsruhe, bringt aber mit dem Mehr an Worten, wie schon angedeutet, einen Zwiespalt hinein. Zur Gehaltsdynamik führt es aus: „Ein Arbeitnehmer, dem pro Jahr der Beschäftigung ein bestimmter Prozentsatz seines Endgehalts zum Zeitpunkt seines altersbedingten Ausscheidens zugesagt ist [Anmerkung: dieser Prozentsatz kann also nicht der Anteilssatz sein!], hat zum Ablösungszeitpunkt den sich bis dahin ergebenden Prozentsatz nicht nur des Gehalts zum Ablösungstichtag, sondern des

Endgehalts beim Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis erdient. Er hat schon die erwartete Gegenleistung erbracht ... Sein Vertrauen darauf, auch die unter der bisherigen Versorgungsordnung erdiente Dynamik behalten zu dürfen, ist grundsätzlich schutzwürdig ... In diesem Sinne gehört die erdiente Dynamik ... bereits zu seinem geschützten Besitzstand. Ohne die Teilhabe an der erdienten Dynamik würde seine Anwartschaft zum Stichtag der Satzungsumstellung zu niedrig bewertet werden.“ (OLG, aaO, Seite 34 oben). Man folgert: das Arbeitsentgelt ist nicht im Wertestand vom 31.12.2001 anzusetzen, sondern das Endgehalt im erdienten Anteil, und dieser Anteil wird gemessen am Versorgungssatz im Stand vom 31.12.2001. Ein Betriebs-treuefaktor nach Art des § 2 BetrAVG, erst recht die Rechengrößen Anteilssatz nach Art des § 18 Abs. 2, kommen nicht in Betracht, weder originär noch sekundär.

Andere Aussagen des OLG bejahen erdiente Dynamik und Endgehalt, gehen jedoch zur Anteilsmessung vom Treuemaß des § 2 BetrAVG aus. So heißt es anschließend, erst die Dynamik bestätigend, dann vom Maß des Versorgungssatzes abweichend: Den Arbeitnehmern war „eine Anwartschaft auf eine dynamische Versorgungsrente im Rahmen einer GV zugesagt und damit der Ausgleich eines steigenden Versorgungsbedarfs in Aussicht gestellt. Diese Zusage hat die Beklagte durch die Endgehaltsbezogenheit des Rentenanspruchs (§ 43 VBLS a.F.) in ihrer Satzung umgesetzt. Grundlage und Maßstab der Anwartschaft der betriebstreuen Versicherten, deren Wert im Zuge der Umstellung des Versorgungssystems zu einem bestimmten Stichtag festgeschrieben werden soll, kann daher nicht lediglich der zeitanteilig erdiente Teilbetrag sein. Ihre Anwartschaft ist vielmehr grundsätzlich nach dem Teil der vollen Versorgungsleistung zu ermitteln, der dem Verhältnis der Dauer ihrer Zugehörigkeit zum ö. D. zu der Dauer bis zur Vollendung des normalen Ruhestandseintrittsalters (65. Lebensjahres) entspricht.“ (OLG, aaO, Seite 34, s. auch Teil V, Abschnitt e).

Hier bleibt zudem festzuhalten, daß das OLG hier die Größe benennt, auf die der wie auch immer bestimmte erdiente Anteil anzuwenden ist: auf die Versorgungsrente mit Endgehalt. ‚Volle Versorgungsleistung‘ bedeutet, daß der individuelle Höchstversorgungssatz zum Ansatz kommt, nicht der maximale mit generell 91,75 %.

Mit dem Folgesatz verhält es sich wiederum wie zuvor, an die Stelle des Betriebs-treuequotienten tritt zur Anteilbemessung wieder der Versorgungssatz und Anwartschaft wäre die Versorgungsrente doch wieder im Maß des Versorgungssatzes zum 31.12.2001: „Die Pflichtversicherten in der Situation des Klägers haben für die bis zur Systemumstellung zurückgelegten Versicherungszeiten eine Anwartschaft auf eine Versorgungsrente erlangt.“ (OLG, aaO, Seite 34). Das Zeitmaß der Versorgungsrente ist allein der Versorgungssatz.

Drei triviale Schlüsse: Erstens: Endgehalt schließt einen GbQ im Stand bei GVS-Ablösung aus. Zweitens: Basis der Endrente ist das Gehalt in seinem Verlauf bis zum Endgehalt. Drittens: Der Versorgungssatz läßt sich hochrechnen, das Gehalt nicht. Auch aus diesen drei Folgen ergibt sich: Abgerechnet werden kann erst zum Schluß, bei Eintritt des Versorgungsfalls. So ist die Lösung des OLG ‚Berechnung jetzt, Überprüfung später‘ ein fauler Kompromiß, insbesondere bei Altersteilzeit.

c2) OLG zur Nichtzuständigkeit des BetrAVG

Zur Nichtzuständigkeit des BetrAVG äußert sich das OLG ebenfalls: Der entscheidende Satz zuerst: „Der gebotene Vertrauensschutz geht über den durch § 2 Betr-

AVG im Falle des vorzeitigen Ausscheidens geschützten Bereich hinaus.“ Wie das OLG mehrmals betont, weist aber für Arbeitnehmer, die am Ablösungszeitpunkt betriebstreu sind, (nicht § 18, sondern) § 2 BetrAVG den Weg. Es folgt ein Satz, der erneut der Versorgungsrente zum 31.12.2001 mit Versorgungssatz als Startgutschrift die Lanze bricht: „Gegenstand und Umfang der von den Pflichtversicherten privatrechtlich erlangten und geschützten Rechtspositionen bestimmen sich nach dem jeweiligen Leistungsversprechen. Maßgeblich ist der nach dem bisherigen Satzungsrecht im Versorgungsfall zugesagte Leistungsinhalt.“ (OLG, aaO, Seite 33 unten). Das Leistungsversprechen des ö. D. kennt gemäß alter Satzung weder das Betriebsstreuemaß des § 2 noch den Anteilssatz des § 18 Abs. 2 BetrAVG, den es erst ab dem 1.1.2001 gibt. Das GVS wurde de jure zum 31.12.2000 abgelöst.

An anderer Stelle heißt es: „Jedenfalls aber läßt sich die die Unverfallbarkeit ... betreffende Regelung des § 2 BetrAVG nicht auf die Problematik einer verschlechternden Neuregelung der Versorgungsansprüche betriebstreuer Arbeitnehmer übertragen.“ Dann noch deutlicher: Die Regelung des § 18 Abs. 2 BetrAVG „ist jedoch erst recht nicht geeignet, den Inhalt der nach Art. 14 GG geschützten Rentenanwartschaft der betriebstreuen Pflichtversicherten abschließend zu bestimmen.“ (OLG, aaO, Seite 31). Somit decken sich die Auffassungen von LG undv OLG: § 18 BetrAVG: mitnichten, § 2 BetrAVG: ebenfalls nein.

Das OLG führt weiter begründend aus, die Vorschrift des § 18 Abs. 2 BetrAVG sei für betriebstreu Versicherte „nicht geeignet, weil sie von (den) nach der bisherigen Satzung maßgeblichen Berechnungsfaktoren, auf deren Anwendung ein pflichtversicherter Arbeitnehmer bis zur Ablösung durch eine andere Regelung an sich vertrauen durfte, erheblich abweicht“. Es folgt ein weiterer wichtiger Satz: „Betriebstreu Pflichtversicherte im ö. D. können nicht ohne nachvollziehbaren Grund schlechter stehen als ein vorzeitig bei einem privaten Arbeitgeber ausgeschiedener Arbeitnehmer. Ihre Anwartschaft muß daher ... mindestens in dem sich aus § 2 BetrAVG ergebenden Umfang eigentumsrechtlich geschützt sein.“ (OLG, aaO, Seite 32/33, s. auch Teil V, Abschnitt d). Beschrieben wird hier eine Untergrenze, nicht die zugehörige Rechenformel selbst, die logischerweise regelhaft höhere Werte liefert.

Halten wir als Ergebnis fest: Der betriebstreu Arbeitnehmer durfte auf die alte Satzung vertrauen in Anwendung der maßgeblichen Rechengrößen der Versorgungsrente wie dem Endgehalt und dem Versorgungssatz, dieser im individuellen Stand zum Zeitpunkt des Systemwechsels. Davon weicht die Startgutschrift erheblich ab.

d1) BGH zur Dynamisierung

Ganz anders ist die Sicht des BGH. Er stellt sich gegen die Auffassungen von LG und OLG. Die Gehaltsdynamik sieht zwar auch er zunächst als zeitanteilige Berücksichtigung der Wertzuwächse. Doch gelangt er von einem vorläufigen JA (Seite 37, Rdnr. 76: ‚Anpassung des durch die Höhe des Arbeitsentgeltes geprägten Lebensstandards‘) über ein ABER (Seite 39, Rdnr. 78: ‚standardisiertes Versorgungsniveau zum Stichtag‘), ein so vorbereitetes JEIN (Seite 39, Rdnr. 80): ‚Die Dynamisierung entfällt nicht vollständig, sondern wurde verändert‘ zu einem NEIN (Seite 41, Rdnr. 81). Dieses drückt er so aus: „Die von den TVP gewählte ... Dynamisierung ist angesichts des Anlasses und der Ziele der Systemumstellung zumindest vertretbar und schon deshalb verfassungsmäßig nicht zu beanstanden. Die TVP haben ... ihren weiten Handlungsspielraum nicht überschritten“. Dieser reicht also bis zur Nullverzin-

sung, kurzum, es gibt keine Dynamisierung. Zu der vom BGH weiter gegebenen ‚Begründung‘ sei gesagt: Neben einer Fehlinterpretation der Änderungssperre des BetrAVG sind auch andere ‚Argumente‘ an den Haaren herbeigezogen: Bonuspunkte (die andere ZVK bislang nicht vergeben haben), kritische finanzielle Situation, die weder bei der VBL, erst recht nicht bei den anderen ZVKen gegeben ist (vgl. LG, aaO, Seite 28 unten), Überschaubarkeit der Finanzierungsgrundlage für den Übergang auf das kapitalgedeckte Verfahren (wovon bereits wieder abgegangen wurde).

d2) BGH zur Nichtzuständigkeit des BetrAVG

Auch die Feststellung von LG und OLG, die Regelungen des BetrAVG, besonders dessen 18 Abs. 2, seien für betriebstreue Arbeitnehmer nicht zutreffend, teilt der BGH nicht. Er heißt sogar die Verschlechterung der Vorschrift des § 18 Abs. 2 BetrAVG mittels § 32 ATV gut, stellt so, wie bereits mehrmals festgestellt, die betriebstreuen Arbeitnehmer noch schlechter als die vorzeitig ausgeschiedenen (s. BGH, Seiten 32-34, Rdnrn. 64-67)! Dabei widerspricht sich der BGH wieder einmal selbst: ‚Anders als das Berufungsgericht meint, beschränkt sich der besonders geschützte Besitzstand der Versicherten allerdings auf den Rentenbetrag, der ihnen bei einem Ausscheiden aus dem ö. D. am Umstellungsstichtag nach den Bestimmungen des BetrAVG als unverfallbar sicher zugestanden hätte‘ (BGH, aaO, Seite 28, Rdnr. 54). Na bitte! Unbeabsichtigt hat der BGH in Sachen Berechnungszeitpunkt Zutreffendes gesagt. Der Rentenbetrag ergibt sich erst bei Eintritt des Versorgungsfalls.

Die VBL differenziert bei ihrer Wertfestsetzung, wie bei der Versorgungsrente gehabt, zwischen ‚letzte drei Jahre‘ (Bruttogehalt) und ‚letzter Tag‘ (GbQ, Nettofaktoren, damit Nettogehalt), weil der letzte Tag der Zeitpunkt der Berechnung der Zusatzrente und damit deren Datenumgebung (Nettofaktoren) ist. Das muß dann auch hier gelten, bei gleichem Berechnungsdatum für vorzeitig ausgeschiedene und für betriebstreue Arbeitnehmer. Vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer haben Anrecht auf Berechnung der gesetzlichen Mindestbetriebsrente nicht zum Zeitpunkt des Ausscheidens, sondern des Versorgungsfalls gemäß dem dann geltenden Gesetzesstand.

Folge der Auffassung des BGH: Ab dem 1.1.2002 gäbe es keinen Unterschied in der Anwartschaft vorzeitig ausgeschiedener und rentenfern-betriebstreuer Arbeitnehmer. Das widerspricht der BVerfGE 98, 365 diametral. Hatte doch schon das BVerfG den § 18 Abs. 2 BetrAVG a. F. gerade wegen der Gleichbehandlung unterschiedlicher Versorgungszusagen verworfen (s. Teil III, Abschnitt a, Zusatzfrage nach 7. Frage)!

Fazit der Auffassung des BGH: keine zusätzliche Dynamisierung, Berechnung nach § 18 BetrAVG – mit kleiner Abweichung, den Prozentsatz von 2,25 p. a. betreffend.

Soweit die Aussagen des LG und OLG Karlsruhe sowie des BGH zur (Nicht)Dynamisierung der Anwartschaft und (Nicht)Zuständigkeit der Regelungen des BetrAVG.

TEIL V: Berechnung der Anwartschaft

a) Grundsätze

Was sagen die Gerichte darüber aus, wie die Anwartschaft zu berechnen ist? Woraus besteht diese überhaupt? Was ist zum Zeitpunkt der GVS-Ablösung festzuhalten, ein Wert als Ergebnis einer Berechnung (Anwartschaft aus dem GVS, also für die Zeit im ö. D. bis zur GVS-Ablösung), womit alle verwendeten Rechengrößen ab dann keine Bedeutung mehr hätten, oder sind diese nur mit ihren ablösungszeitpunkt-aktuellen Werten, seien sie als Konstante fest- oder als Variable weiter fortgeschrieben, zur späteren Berechnung festzuhalten? Dabei ist die Art des abgelösten Versorgungssystems (GVS) zu berücksichtigen (Kennzeichen: Endgehalt, nichtlinearer Versorgungssatz, Nettofaktoren im Stand zu Eintritt des Versorgungsfalles, anpaßbarer Familienstand; diesbezügliche Versorgungszusage). Mit der letzten Grundsatzfrage komme ich zurück auf das Thema der 4. Frage in Teil III, Abschnitt a.

Von der erdienten, erworbenen Anwartschaft aus dem GVS will der BGH für die rentenfernen Jahrgänge im Gegensatz zu LG und OLG nichts wissen, frei nach dem Motto: was (angeblich) nicht GG-widrig ist, darf sehr wohl vertragswidrig sein. Und was sind schon Millionen mickriger Einzelverträge gegenüber der großen Welt der Tarifautonomie! Das Ergebnis der Berechnung der TVP/VBL zur Ermittlung der geringerwertigen, (gesetzlich, nicht vertraglich) geschützten, unverfallbaren Anwartschaft aus dem GVS basiert für die rentenfernen Jahrgänge auf der Mindestbetriebsrente des BetrAVG. Die wesentlichen Merkmale dieser Berechnung sind:

- Merkmal A: Die versicherten Arbeitnehmer werden getrennt in rentenferne und rentennahe Jahrgänge. Die Zulässigkeit dieser Trennung ist kein Thema, über das sich die Gerichte näher ausgelassen haben.
- Merkmal B: Alle zum Zeitpunkt der GVS-Ablösung betriebstreu rentenfernen Arbeitnehmer werden den vorzeitig ausgeschiedenen gleichgestellt. Dieser Auffassung stimmt der BGH zu, LG und OLG teilen sie nicht.

Es fand keine Gleichstellung statt, die betriebstreu rentenfernen Arbeitnehmer wurden trotz gleicher Rechenformel schlechter als die vorzeitig ausgeschiedenen gestellt, für die nach wie vor der § 18 Abs. 2 in der Fassung vom 1.1.2001 galt. Die Schlechterstellung beruht auf den zwei sich bedingenden Merkmalen C und D.

- Merkmal C: Die Anwartschaft aus dem GVS wird zeitnah der Ablösung berechnet (§ 32 Abs. 1 ATV). Auch dies läßt der BGH gelten, und zwar bedenkenlos (s. Abschnitt b). Auch LG und OLG tun es, was aber nicht dasselbe ist, weil die Berechnungsweise von LG und OLG wegen der von ihnen aufgestellten Nebenbedingungen eine andere ist (s. Abschnitte c, d, e).
- Merkmal D: Als Datenstand aller Rechengrößen mit Ausnahme der gesetzlichen Rente und des Versorgungssatzes dient ihr Wert am Ablösungszeitpunkt (§ 32 Abs. 4 ATV). Doch von § 18 Abs. 2 BetrAVG sind nur Arbeitsentgelt und GbQ gedeckt. Trotzdem läßt der BGH auch diese Änderung des BetrAVG durch den ATV/VBLs bedenkenlos zu (s. Abschnitt b), während das LG die Untergrenze ir-

gendeiner anderen Formel als der des § 18 Abs. 2 BetrAVG beschreibt (s. Abschnitte c, e) und das OLG sich am § 2 BetrAVG orientiert (s. Abschnitt d, e).

Für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer gab es zum 31.12.2001 zwei Regelungen: die Versicherungsrente gemäß (alter) VBLS (§§ 44, 44a) und deren gesetzliche Untergrenze, die Mindestbetriebsrente gemäß (nun neuem) § 18 Abs. 2 BetrAVG. Beide Renten sind, wie schon anderen Ortes dargelegt (so Teil I, Abschnitte b2, c; Teil II, Abschnitt a; Teil III, Abschnitt a, 4. Frage), im Gegensatz zur Startgutschrift nicht irgendwann vor, sondern erst bei Eintritt des Versorgungsfalls zu berechnen. Als Folge der Gleichsetzung mit den vorzeitig ausgeschiedenen (Merkmal B) wird für die betriebstreuen rentenfernen Arbeitnehmer eine Untergrenze (gesetzliche Mindestbetriebsrente) einer Untergrenze (Versicherungsrente) der Versorgungsrente zur Regelberechnung, welche die VBL zeitnah der GVS-Ablösung durchgeführt hat.

Für die herangezogene Berechnungsweise des § 18 Abs. 2 BetrAVG gilt dessen Stand bei Eintritt des Versorgungsfalls, erst dann kann die gesetzliche Mindestbetriebsrente wirksam berechnet werden, selbst wenn sich zwischenzeitlich das Gesetz in puncto Berechnungsweise nicht geändert haben sollte. Zum einen ist dies vorher nicht bekannt, zum anderen ist das auf den Berechnungszeitpunkt gleich dem Eintritt des Versorgungsfalls bezogene Datenumfeld, das ab dem 1.1.2001 neu in die Berechnung einbezogen ist (Nettofaktoren: Steuern, Sozialabgaben), laufend Änderungen unterworfen. Zu diesen Rechengrößen gehört eine definitiv nicht dazu: der Familienstand, denn diese Größe hat das Attribut, den Zustand in der Verrentung wiederzugeben. So hat denn auch die alte Satzung bei der Berechnung der Zusatzrente pragmatisch den Stand dieser Größe festgemacht am Tage des Beginns der Versorgungsrente mit Änderungsvorbehalt für die Zukunft. Der Familienstand ist vom Systemwechsel sogar noch unbenommener als der Eintritt des Versorgungsfalls selbst.

TVP/VBL handeln somit widersprüchlich, indem sie den Stichtag der GVS-Ablösung einerseits als Datum des vorzeitigen Ausscheidens, andererseits als Datum des Eintritts des Versorgungsfalls verstehen, einerseits also der betriebstreue Arbeitnehmer zum 31.12.2001 vorzeitig ausgeschieden (Berechnungsweise), andererseits am 31.12.2001 verrentet worden ist (Berechnungszeitpunkt). Wenn aber beide zusammenfallen, wäre die Versorgungsrente und diese ab sofort zu leisten gewesen.

Bis zum 31.12.2000 waren Berechnungsweise von Gesetz und Satzung identisch, weil die TVP/VBL die gesetzliche Regelung des (nun alten) § 18 Abs. 2 BetrAVG 1:1 als § 44a VBLS a. F. in ATV/VBLS übernommen hatten. Beider Berechnungszeitpunkt war der Eintritt des Versorgungsfalls. Eine Änderungssperre war im alten § 18 Abs. 2 BetrAVG nicht nötig und so auch nicht enthalten. Ab dem 1.1.2001 traf dies nicht mehr zu (s. auch Teil I, Abschnitt c). Während die Versicherungsrente dem Änderungsvorbehalt der Satzung unterlegen blieb, schrieb das neue Gesetz mittels Änderungssperre die für betriebstreue Arbeitnehmer geltende Versorgungsregelung im Stand des vorzeitigen Ausscheidens (für die vorzeitig ausgeschiedenen) fest.

Ich beginne die Vergleichsbetrachtung nunmehr mit der Auffassung des BGH.

b) BGH zur Berechnung der Anwartschaft

Der BGH stellt zunächst fest (man mag es kaum glauben, der Hasenfuß folgt aber bald), daß der Rentenanspruch an die VBL erst, mit Eintritt des Versorgungsfalls ent-

stehe, abhängig davon, welche Regelung ATV/VBLS zu diesem Zeitpunkt enthalte (BGH, aaO, Seite 21/22, Rdnr. 42, s. auch Teil I, Abschnitt b2 und Teil III, Abschnitt a, 4. Frage). Erst dann stehe auch fest, ob und inwieweit in die GVS-erdiente (!) Dynamik eingegriffen worden sei (BGH, aaO, Seite 39 unten, Rdnr. 80). Der Hasenfuß: am Ende steht beim BGH etwas ganz anderes. Logischerweise folgt aus dem für den Arbeitnehmer zutreffenden Stand der gesetzlichen Regelungen (Eintritt des Versorgungsfalls) auch der Zeitpunkt der Berechnung, beides fällt zusammen; schon deshalb läßt sich jede Teilrente erst bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnen. Damit steht der BGH noch auf einer Linie mit LG und OLG. Er muß nur noch die Trumpffarbe bedienen, er hält die Karte schon in der Hand. Doch statt diese auszuspielen läßt er sie im Ärmel verschwinden.

Statt der auf der Hand liegenden Konsequenz – sie fiele zum Nachteil der VBL aus – kommt der BGH vielmehr zum gegenteiligen Schluß! Er will den Teilanspruch der betriebstreuen Arbeitnehmer auf Zusatzrente für die Zeit bis zur GVS-Ablösung ganz im Sinne von TVP/VBL vorab abschließend berechnet wissen – und ohne jegliches spätere Überprüfen (zum Zukunftsaspekt bei LG und OLG s. Abschnitt e.).

Zwar geht es an dieser Stelle des Urteils um arbeits- und versicherungsrechtliche Ansprüche, doch das Thema sind ‚Rechtspositionen, die einem Rechtssubjekt bereits zustehen‘ (BGH, aaO, Seite 21, Rdnr. 41) und zuallererst steht dem Versicherten die gesetzliche Mindestbetriebstrente (nicht deren Unterschreitung) zu (nach Meinung der Allianz von TVP/VBL/BGH nur diese, da alle satzungsbezogenen Ansprüche unter dem Änderungsvorbehalt der alten Satzung auch für die Vergangenheit standen, den sie mit der neuen Satzung realisiert hat). Damit hängen seine Worte in der Luft; statt ATV/VBLS hätte der BGH das BetrAVG betrachten müssen. Seine Aussage, wann der Rentenanspruch entsteht, nämlich bei Eintritt des Versorgungsfalls, und die Tatsache, daß der Stand der gesetzliche Regelung (für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer) der zu diesem Zeitpunkt, dieser also gleich jenem ist, führen unmittelbar dazu, daß dieser Zeitpunkt auch der der Berechnung zu sein hat (s. o.).

Der Berechnung nahe dem Systemwechsel steht zudem die Gehaltsdynamisierung entgegen, d. h. daß Endgehalt kann 10 - 40 Jahre vorher kaum abgeschätzt, geschweige denn bestimmt werden. Daher fällt bei TVP/VBL/BGH, von der endgültigen Berechnung der Teilrente vorab ausgehend, die Gehaltsdynamisierung unter den Tisch, getreu dem Motto ‚weil nicht sein kann, was nicht sein darf‘. Pro forma wird der Dynamik genügt, die vom VBL-Aktuarium gewährten Bonuspünktchen sind allerdings, errechnet aus den Überschüssen eines Kalenderjahres, nicht auf die Startgutschrift hin berechnet und bezogen. – Von der Dynamisierung der Startgutschrift bleibt so praktisch nichts übrig (s. auch Teil II, Abschnitt a2).

In der Tat, sobald die Anwartschaft während der Beschäftigungszeit abschließend berechnet wird (Teilrente), kann das Gehalt nicht mehr herausgerechnet, muß daher die Dynamisierung neu definiert und auf die Teilrente insgesamt bezogen werden. Gefordert ist ein adäquates Maß; kassenindividuelle Bonuspunkte, für jeden Versicherten gleich bemessen, können es nicht sein, zeigen allenfalls die unterschiedliche finanzielle Situation der ZVKen. Viele der finanziell noch besser als die VBL gebetteten ZVKen haben denn auch bisher keine vergeben (s. Teil II, Abschnitt a).

Ein weiterer Irrtum des BGH sei richtiggestellt: die Änderungssperre des BetrAVG für nicht mehr betriebstreue Arbeitnehmer betrifft die betriebliche Versorgungsregelung,

hier die der Versorgungsrente, und damit auch deren Rechengrößen, schreibt jedoch nicht auch deren Werte fest (sonst verstießen im übrigen Höchstversorgungssatz und Näherungsrente gegen die Homogenität der Berechnung, insbesondere der Steigerungs- und Korrekturfaktor der Näherungsrente). Die Satzung bestimmt keine individuellen Werte, beschreibt vielmehr deren Berechnung und gibt Wertevorrat und Wertevergebung der Rechengrößen an. – Größenwerte sind auch etwas anderes als Bemessungsgrundlagen (vgl. BGH, aaO, Seite 35, Rdnr. 69, s. Teil III Abschnitt b).

Fazit: Als Rechenverfahren gestattet der BGH das des § 18 Abs. 2 BetrAVG, meint aber dessen Umgestaltung mittels § 32 Abs. 4 ATV. Der Unterschied ist gravierend: die Berechnung findet zu anderem Zeitpunkt und mit anderem Datenstand statt. Es bleibt dabei: Für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer ist gemäß § 18 Abs. 2 BetrAVG allein der Wert zweier Rechengrößen festzuhalten, nämlich Arbeitsentgelt und GbQ, und dies nur deshalb, weil der Regelungsbereich des ö. D. verlassen wird und die nachfolgende Entwicklung beider Rechengrößen fremdbestimmt ist, daher nicht mehr Grundlage der Berechnung sein kann. Dies trifft nicht auf die Nettofaktoren zu (Steuern, Sozialabgaben), erst recht nicht den Familienstand. Was den vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern zusteht, bildet die Untergrenze dessen, was den zum Systemwechsel betriebstreuen Arbeitnehmern zukommt; dieses ist regelhaft mehr.

In Sachen Berechnung der Anwartschaft nun zu den Auffassungen von LG und OLG.

c) LG zur Berechnung der Anwartschaft

Das LG Karlsruhe löst die Berechnungsfrage per Überprüfung mittels Untergrenzen (6 O 156/03 vom 30.1.2004, Seite 29 oben). Es bestehe ein erheblicher, unzulässiger Eingriff gegen die erdiente (!) Anwartschaft, wenn die Versicherten bei Eintritt des Versorgungsfalls als Betriebsrente nicht mindestens den Betrag erhielten, der sich zum 31.12.2001 als Versorgungsrente ergeben hätte, allerdings müssten sie eine Minderung dieses Betrages in Kauf nehmen, die sich bei Fortbestand der VBLS a. F. ergeben hätte. Untergrenze der Betriebsrente bei Eintritt des Versorgungsfalls ist also das Minimum von Versorgungsrente zum 31.12.2001 (1. Fiktivberechnung) und zum vollendeten 65. Lebensjahr (3. Fiktivberechnung, Datenstand: individueller Versorgungssatz zu diesem Zeitpunkt, sonst mit Rechengrößen im Wert aus der 1. Fiktivberechnung, kein Endgehalt, keine Dynamisierung). Diese Berechnung kann zeitnah der Ablösung erfolgen. Bei Eintritt des Versorgungsfalls lässt sich dann feststellen, ob die Untergrenze unterschritten und diese damit zur Zusatzrente wird.

Damit wäre auch die Hochrechnung auf das vollendete 63. Lebensjahr in der Startgutschrift der rentennahen Jahrgängen getilgt und für diese Untergrenze fiele ein Verzicht auf die Punkte im Punktemodell ab 2002 leicht. Eine konsequente Logik in der Auffassung des LG zur GV-Zusage bekommt man allerdings nur hinein, wenn man als Untergrenze das Maximum beider Fiktivberechnungen setzt.

Fazit: das LG schreibt die Anwartschaft weder als Teilrente noch in Form von Rechengrößen fest, sondern gibt ein Minimum vor, das bei Eintritt des Versorgungsfalls zum Tragen kommt. Das LG bestimmt nur den unzulässigen Eingriff.

d) OLG zur Berechnung der Anwartschaft

Das OLG Karlsruhe (12 U 99/04 vom 22.9.2005) äußert sich bevorzugt zu den Rahmenbedingungen und Eigenschaften der Berechnung der Anwartschaft. Nach seiner Meinung besteht zum Ablösungszeitpunkt eine unverfallbare Anwartschaft mindestens in Höhe des erdienten (!) Teilbetrages, wie er auch Bestandteil des § 2 BetrAVG ist, zzgl. der erdienten Dynamik, d. h. zukünftiger Wertzuwächse, die sich nach alter Satzung bis zur Regelaltersgrenze vor allem durch die Steigerung des Endgehalts im Zeitanteil ergeben (OLG, aaO, Seite 31 oben; Seite 36 unten). Das Ergebnis stellt ebenfalls die Untergrenze der Startgutschrift dar. Dann stellt er sogar ein Mehr in Aussicht „Verbleibt dem Arbeitnehmer in jedem Falle das, worauf er zum Ablösungstichtag vertrauen durfte, verletzt eine verschlechternde Neuordnung schützenswertes Vertrauen nicht.“ (OLG, aaO, Seite 37). Das aber heißt: Versorgungssatz statt Betriebstreuequotienten des § 2 BetrAVG (s. Teil IV, Abschnitt c1).

Die zuletzt zitierte Auffassung ist auch die des LG, die das OLG dann aber wieder verwirft. Auch hier wird ein Grundsatz aufgestellt, ihm aber nicht gefolgt: Vertrauen bedeutet Anrecht auf Ansatz der Nettofaktoren (Steuern und Sozialabgaben) zum Eintritt des Versorgungsfalls, die Berücksichtigung des Familienstandes zum Tag des Beginns der Zusatzrente sowie der Ansatz der halben (bzw. ab 1.1.2001 vollen) Vordienstzeiten, dieses sofern die gesetzliche Rente zur Gänze eine Rechengröße ist.

Das OLG stellt weiter fest, die Anwendung des § 18 BetrAVG auf das Satzungsrecht der VBL führe zu einer erheblichen Verschlechterung der Berechnungsfaktoren bereits für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer (OLG, aaO, Seiten 31, 32, 37, 43, 44, 45). Die Regelung sei zur Bestimmung der im GVS erdienten (!) Rentenanwartschaften der betriebstreuen Arbeitnehmer nicht geeignet, weil sie von den nach der alten Satzung maßgeblichen Berechnungsfaktoren, auf deren Anwendung ein Arbeitnehmer bis zur GVS-Ablösung vertrauen durfte, erheblich abweiche. Ihre Anwartschaft müsse daher ... mindestens in dem sich aus § 2 BetrAVG ergebenden Umfang eigentumsrechtlich geschützt sein (OLG, aaO, Seite 32/33, s. auch Teil IV, Abschnitt c2). Die Verschlechterungen sind (so auch vom BGH, aaO, Seite 8-11, Rdnrn. 14-19 wiedergegeben): der geringe Anteilssatz, der Wegfall der Vordienstzeiten, des § 44a VBLS a. F. sowie des Endgehalts, die gesetzliche Rente, nur näherungsweise berechnet, und der Datenstand der Rechengrößen am 31.12.2001.

Ähnlich der Auffassung des LG merkt auch das OLG in Richtung Zukunft an, daß es den TVP nicht verwehrt sei, die Anwartschaftsbetrag zum Stichtag festzuschreiben. Der Zweck, die Anwartschaft zeitnah und abschließend zu bestimmen, sei nicht zu beanstanden (OLG, aaO, Seite 42). Kurz darauf heißt es einschränkend: „Allerdings führt die Festschreibung eines bestimmten Anwartschaftswertes vor Eintritt des Versicherungsfalls ... zu einem Eigentumseingriff, wenn sie die Gefahr einer nachteiligen Abweichung von dem zu diesem Zeitpunkt noch nicht feststellbaren wahren Wert der erlangten Rentenanwartschaft mit sich bringt. Daraus kann jedoch nicht gefolgert werden, daß eine solche Wertfixierung den Tarifpartnern grundsätzlich verwehrt ist. Vielmehr ist es denkbar, den Wert so zu bestimmen, daß die Gefahr einer nachteiligen Abweichung – möglicherweise abgesehen von seltenen oder atypischen Ausnahmefällen – praktisch ausgeschlossen erscheint. Dann läge schon ein Eigentumseingriff nicht vor.“ (OLG, aaO, Seite 43).

Das ist eine Steilvorlage auch für eine einfache Lösung in Sachen Familienstand/-Steuerklasse: Berechnung zweier Werte der Startgutschrift (Steuerklasse I / III), wobei bei Eintritt des Versorgungsfalls der zutreffende Wert gilt. Doch diesen naheliegenden Schluß zieht das OLG nicht (aaO, Seite 50/51).

Etwas weiter heißt es verschärfend: ‚Zur Feststellung eines gegenwärtigen Eingriffs genügt bereits, daß aufgrund der abweichenden Berechnungsfaktoren eine erhebliche Verschlechterung des erlangten Anwartschaftsbesitzstandes ernsthaft in Betracht kommt ... Insbesondere können die Versicherten in der Situation des Klägers wegen der von der Beklagten und den Tarifpartnern vorgesehenen Ausschlußfrist (§ 78 Abs. 1 u. 3 VBLS, § 32 Abs. 1 u. 5 ATV) nicht zuwarten, bis der konkrete Wert ihrer eigentumsgeschützten Anwartschaft feststellbar ist. Die Möglichkeit, diesen Wert später ermitteln zu können ... gehört zum Inhalt der erlangten Rechtsposition. Das durch die Regelung des § 79 Abs. 1 VBLS nicht kompensierte Nachteilsrisiko belastet die Anwartschaft daher gegenwärtig; es greift in sie ein.‘ (OLG, aaO, Seite 51). – Das ist das Anrecht auf eine spätere Neuberechnung – mit den dann geltenden Nettofaktoren im aktuellen Tarif und dem dann zutreffenden Familienstand.

Ergebnis: Beide Gerichte sind der Auffassung, daß zwar vorher be-, aber erst am Ende, dem Eintritt des Versorgungsfalls, endgültig abgerechnet werden kann.

e) Der Zukunftsaspekt bei LG und OLG

Das OLG bemerkt zur Zukunft: „Grundlage und Maßstab der Anwartschaft der betriebstreuen Versicherten, deren Wert im Zuge der Umstellung des Versorgungssystems zu einem bestimmten Stichtag festgeschrieben werden soll, kann daher nicht lediglich der zeitanteilig erdiente Teilbetrag sein. Ihre Anwartschaft ist vielmehr grundsätzlich nach dem Teil der vollen Versorgungsleistung zu ermitteln, der dem Verhältnis der Dauer ihrer Zugehörigkeit zum ö. D. zu der Dauer bis zur Vollendung ... des 65. Lebensjahres entspricht.“ (OLG, aaO, Seite 34, vgl. Teil IV, Abschnitt c1).

Das OLG setzt sich auch mit der Auffassung des LG (Minimum der 1. und 3. Fiktivberechnung) auseinander (OLG, aaO, Seite 38/39), weicht aber von der Auffassung des LG etwas ab. Es verneint die 1. Fiktivberechnung, weil der Stichtagswert mittels Versorgungssatzes statt Zeitanteils nach Betriebszugehörigkeit ermittelt sei. Dabei war das OLG an anderer Stelle ebendieser Meinung des LG (aaO, Seite 37, s. o.). Zur 3. Fiktivberechnung äußert es sich an dieser Stelle (noch) nicht, man kann aus seiner Formulierung hier nur schließen, daß es bei der Bestimmung des Minimums als Untergrenze verbleibt, jedoch die 1. Fiktivberechnung durch eine Rente zu ersetzen ist, „die dem Verhältnis der erbrachten Betriebstreue zu der rechtlich möglichen Betriebstreue entspricht“ (OLG, aaO, Seite 39 oben). Etwas später bezieht das OLG den Betriebszugehörigkeits-Zeitanteil dann aber auch auf die 3. Fiktivberechnung (OLG, aaO, Seite 44/45).

Wegen dieser Unruhe in der Argumentation muß man die die Auffassung des OLG interpretieren. Von den widerstrebenden Aussagen kann jedenfalls die schlechtere als Minimum gelten: Ermittlung der Startgutschrift auf Basis der Versorgungsrente zum vollendeten 65. Lebensjahr mit Endgehalt, gemäß dem Quotierungsgrundsatz, d. h. im Maß des Betriebstreuefaktors, wie ihn der § 2 BetrAVG enthält.

Das OLG übersieht zwei wesentliche Dinge. Das LG stellt erstens (für betriebstreue Arbeitnehmer) die Untergrenze auf den Eintritt des Versorgungsfalls ab, es selbst auf den 31.12.2001, nach dem Motto: Ablösung = vorzeitiges Ausscheiden (vgl. OLG, aaO, Seite 44). Daher bricht das OLG auch die 3. Fiktivberechnung des LG auf den verdienten (!) Teilbetrag herunter. Das OLG übersieht zweitens, daß ein Treuemaß nach Art des § 2 BetrAVG ein Maß des vorzeitigen Ausscheidens ist, für betriebstreu bleibende Arbeitnehmer wäre es sachlogisch durch das für sie geltende vertragliche Treuemaß, den Versorgungssatz, zu ersetzen, gemäß dem Pro-rata-temporis-Anteil im Verhältnis des Satzes am 31.12.2001 zum Satz zum vollendeten 65. Lebensjahr.

Das OLG übersieht außerdem, daß die Mindestbetriebsrente nach dem BetrAVG bei Eintritt des Versorgungsfalls berechnet wird, erst dann berechnet werden kann.

f) Ist Rechtsprechung Kudelmuddel und Papperlapapp?

Wie schon die Zitate erkennen lassen, nimmt es auch das OLG nicht so genau. Ob es sich in der kommenden zweiten Klagewelle an seine Feststellungen aus der ersten noch gebunden fühlt? Bestes Beispiel für die Maxime des OLG ‚Was stört mich meine Aussage von gestern‘ sind die Vordienstzeiten im Betriebstreuemaß.

Dazu äußert das OLG: „Sieht das Versorgungsversprechen wie im Streitfall (§ 42 Abs. 2 VBLS a.F.) die Berücksichtigung von Vordienstzeiten vor, sind diese sowohl bei der Ermittlung des voraussichtlichen Anspruchs bei Erreichen der Altersgrenze als auch bei dem Zeitwertfaktor selbst zu berücksichtigen (...). Denn auch für deren Einbeziehung hat der Arbeitnehmer seine Gegenleistung erbracht.“ (OLG, aaO, Seite 37 unten). Dies wird an einem Beispiel demonstriert (OLG, aaO, Seite 44 unten).

Das hielt dasselbe OLG nur ein gutes Jahr später in seinem Piloturteil zu den rentennahen Jahrgängen nicht davon ab, in Sachen Vordienstzeiten nunmehr das Gegenteil zu behaupten, sich sogar darin zu versteigen, diese Sachfrage zuvor offengelassen zu haben (Urteil vom 7.12.2006, 12 U 91/05, Seite 25): „In den bisherigen Verfahren betr. rentenferne Jahrgänge hat der Senat offen gelassen, ... Der Senat entscheidet nunmehr, ...“. Dabei hatte das OLG im vorangehenden Urteil noch ausführlich dargelegt, warum die Vordienstzeiten einzubeziehen seien. Bemerkenswert außerdem: Ein Urteil zu rentenfernen Jahrgängen wird auf Basis einer Falschaussage in eigener Sache in einem Urteil zu rentennahen Jahrgängen abgeändert.

Aber ob nun mit oder ohne Berücksichtigung der Vordienstzeiten in Zähler und Nenner des Maßes, die Auffassung des OLG vermeidet den Mangel des Maßes des § 18 BetrAVG (des Anteilssatzes), welches vor allem für betriebstreue Arbeitnehmer verfehlt ist. Faktisch unterscheidet das OLG drei Maße: das Betriebstreuemaß des § 2 BetrAVG, das des § 18 BetrAVG und das für die Startgutschrift betriebstreuer Arbeitnehmer, wird sich dessen aber nicht so recht bewußt.

g) Schlußbetrachtungen

Die Versorgungszusage des ö. D. führt für betriebstreue Arbeitnehmer zum Beibehalt der Rechengrößen der Versorgungsrente. Das bestätigte noch jüngst das BVerfG (1 BvR 1700/02 vom 9.5.2007, II 2.c, bb (2), Sätze 3, 4, Seite 21). Dieser Beibehalt gilt nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG auch für vorzeitig ausgeschiedene Arbeitnehmer, die allerdings einen weiteren Rechenschritt unterworfen werden, der den

Anteilssatz auf die Volleistung einfügt. Wenn man für betriebstreue Arbeitnehmer als Rechtsgrundlage nur das BetrAVG heranzöge, müßte der individuelle Versorgungssatz als Betriebstreuemaß fungieren, angewandt auf die individuelle Volleistung. Der in der Startgutschrift verwendete Höchstversorgungssatz ist keine Rechengröße, sondern das Maximum eines Wertes, des immer individuellen Versorgungsgrades.

Die vorgenannte Aussage des BVerfG (1 BvR 1700/02 vom 9.5.2007) zu der Beschwerde eines als Folge der Auflösung einer Bundesbehörde vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmers im Wortlaut. Nachdem das BVerfG festgestellt hat, daß ein Versorgungsgrad, mitgeteilt anlässlich einer Rentenauskunft, kein zu diesem Zeitpunkt (im konkreten Fall im Jahre 1995) bereits endgültig erdienter (!) Besitzstand sei, fährt es fort: „Der Beschwerdeführer verkennt den Unterschied zwischen bloßen Berechnungsgrößen und erworbenen Anwartschaften. Der angegebene Versorgungsgrad hätte sich nur unter den in der Auskunft hypothetisch angenommenen Bedingungen verwirklicht. Diese Bedingungen sind aber unstreitig nicht eingetreten.“ (vgl. auch Teil I, Abschnitt b2). (Bemerkung: Man darf annehmen, daß die Auskunft im Jahre 1995 noch keine an eine GVS-Ablösung geknüpfte Einschränkung enthielt.) Das heißt aber doch: Bleibt ein Arbeitnehmer seinem Betriebe bis zum Eintritt des Versorgungsfalls treu bzw. war er dies am Ablösungszeitpunkt, ist die Annahme Realität (geworden), sind bei der Berechnung der GVS-Anwartschaft die Rechengrößen der Versorgungsrente zum 31.12.2001 zugrunde zu legen, sofern leistungsbezogen, im Wert vom 31.12.2001, und zwar mit der gesetzlichen Rente zum selben Zeitpunkt!

Zunächst einmal ist wohlthuend, daß das BVerfG von ‚erdient‘ und ‚erworben‘, nicht von ‚gesetzlich geschützt‘ und ‚unverfallbar‘ spricht (s. Abschnitt a). Es bringt im vorliegenden Beschwerdefall diese vergleichende Äußerung, weil sie ‚paßt‘, dann aber muß das Argument erst recht in dem Kontext gelten, dem es als zutreffend entlehnt wurde. Auch für den BGH. Eines ferneren Tages wird man sehen, ob auch die Rechtsprechung des BVerfG fragil ist, ausgehend vom vorgenannten Zusatz: ‚mit der gesetzlichen Rente zum selben Zeitpunkt‘, einer unumstößlichen Konsequenz.

LG und OLG geben keine Formel, nur Mindestgrößen vor. Bei beiden Instanzen haben zusätzlich als Mindeststartgutschrift die Mindestrenten nach §§ 44, 44a VBLs a. F. Geltung (vgl. OLG, aaO, Seite 44). Es gibt also je Instanz mindestens drei Untergrenzen. Mindestgröße/Untergrenze heißt, daß für die Startgutschrift ein Berechnungsverfahren anzuwenden ist, das jeweils ein anderes, regelhaft höheres Ergebnis liefert. Eine Untergrenze entfällt de facto als solche, wenn sie unmittelbarer Bestandteil des Berechnungsverfahrens ist, d. h. in diesem aufgeht. Das könnte auf eine weitere Untergrenze zutreffen, die das OLG genannt hat, die Berechnung nach § 2 BetrAVG (s. o.), die ebenfalls zu Eintritt des Versorgungsfalls erfolgt.

Daß es nicht Aufgabe der Gerichte sei, die Berechnungsweise selbst vorzugeben, wird in jeder Instanz mit Hinweis auf den Freiraum der Tarifoheit betont. (Der BGH macht es praktisch doch, wenn er auf eine – nichtzutreffende – Formel, die des § 18 Abs. 2 BetrAVG verweist.) Das ist bedauerlich, weil so das Unrecht der TVP/VBL auf Dauer zementiert wird. Auch müßte das Gericht bei Schaffung einer Rechenformel Sachnähe walten lassen, erkannte dann hoffentlich eigene Widersprüche und behöbe sie. So aber kann bei dem Ping-Pong-Spiel der VBL nur diese gewinnen.

Das OLG weist selbst den Weg (aaO, Seite 14/15): „Es wird jedoch darauf hingewiesen, daß auch einzelne Berechnungselemente der Rentenanwartschaft (Startgut-

schrift) einer gerichtlichen Klärung zugänglich sind. Zwar kann nach § 256 ZPO nur auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses geklagt werden; bloße Elemente oder Vorfragen eines Rechtsverhältnisses werden grundsätzlich nicht als zulässiger Streitgegenstand eines Feststellungsbegehrens angesehen (...). Eine Feststellungsklage muß sich aber nicht notwendig auf das Rechtsverhältnis im Ganzen erstrecken, sie kann vielmehr auch einzelne Beziehungen oder Folgen daraus betreffen, sofern dafür ein Feststellungsinteresse besteht (...).“

Nie und nimmer darf die Netto-GV in ihr Gegenteil dadurch verkehrt werden, daß ein Nettowert errechnet wird, ordnungswidrig verringert durch Abzug der gesetzlichen Rente im Übermaß des Brutto, dieser Nettowert aber fortan als Bruttowert fungiert, von dem insbesondere Sozialbeiträge zu leisten sind, sogar in doppelter Höhe gegenüber dem Arbeitsentgelt der Arbeitnehmer. Dies verkehrt die Absicht der Einführung der Netto-GV im Jahre 1985 ins Gegenteil. Aus ihr ist längst eine Netto-Netto-GV geworden. Nur die Berechnung der Brutto-GV ist in dieser Hinsicht widerspruchsfrei. Statt der vermeintlichen Überversorgung entgegenzuwirken, bewirkt die tatsächliche Netto-Netto-GV eine dynamisch wachsende Unterversorgung.

So bekommen also die betriebstreuen Arbeitnehmer doch noch ihre Dynamik. In diesem Sinne: Ende gut, alles gut.