

Dr. Friedmar Fischer

Standpunkt:

**Einordnung einer Kritik
am BGH–Urteil IV ZR 120/22**

erstellt am

30. Juni 2024

(Rev. 25.09.2024)

Inhaltsverzeichnis

Abbildungen.....	4
Tabellen.....	4
 Ein Blick zurück.....	 5
1. Die Wegstrecke bis zum November 2007	12
1.1. Begründung einer Abkehr von der Gesamtversorgung.....	13
1.2. Orientierungsversuche	17
1.2.1. Blickwinkel des Oberlandesgerichts Karlsruhe 2005	17
1.2.2. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber.....	22
1.2.3. Sichtweise eines TVöD Kommentars	23
1.2.4. Einlassungen der Zusatzversorgungskasse VBL.....	25
1.2.5. Blickwinkel einer Gewerkschaft	28
1.2.6. Blickwinkel des Landschaftsverbands Westfalen-Lippe (LWL).....	30
1.2.7. Statements im Bundestag zum neuen § 18 BetrAVG	31
1.2.8. Anmerkungen von Klägeranwälten	33
 2. Die Wegstrecke bis zum März 2016	 37
2.1. Meilenstein BGH-Urteil IV ZR 74/06 vom 14.11.2007	38
2.1.1. Presseinformation zum BGH – Urteil IV ZR 74/06	38
2.1.2. Formaljuristische Einordnung durch den BGH (IV. Zivilsenat).....	40
2.1.3. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber.....	41
2.1.4. Sichtweise eines TVöD Kommentars	44
2.1.5. Einlassungen der Zusatzversorgungskasse VBL.....	44
2.1.6. Blickwinkel der Gewerkschaften	49
2.1.7. Anmerkungen von Klägeranwälten	50
2.1.8. Anmerkungen von Betroffenen und deren Begleiter.....	53
2.2. Erneute Orientierungsversuche.....	58
2.2.1. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber.....	59
2.2.2. Blickwinkel der Gewerkschaften	60
2.2.3. Positionen der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL)	63
2.2.4. Feststellungen von Instanzgerichten.....	71
2.3. Nur Zwischenergebnisse zur Näherungsrente	73
2.3.1. Kommentare von Beobachtern des Urteils BGH IV ZR 74/06.....	74
2.3.2. Positionierung der AKA vom 29.08.2008 zu BGH IV ZR 74/06	75
2.3.3. Haltung der TdL gemäß ZTR – Aufsatz aus 2011	77
2.3.4. Statements des OLG KA (12 U 104/14) zur Näherungsrente.....	78
2.3.5. Zusammenfassung zur Näherungsrente aus Anlage B1 der VBL ...	79
 3. Die Wegstrecke bis zum September 2023.....	 81
3.1. Meilenstein BGH-Urteil IV ZR 9/15 vom 09.03.2016	85
3.1.1. Presseinformation zum BGH – Urteil IV ZR 9/15	85
3.1.2. Erneute formaljuristische BGH Einordnung (IV. Zivilsenat).....	87
3.1.3. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber (hier VKA)	89
3.1.4. Sichtweise eines TVöD Kommentars	90
3.1.5. Die VBL zur Neuregelung der Tarifparteien vom 08.06.2017.....	91
3.1.6. Anmerkungen aus Sicht von Klägeranwälten	92
3.1.7. Blickwinkel aus Gewerkschaftssicht (hier DBB Tarifunion)	95

3.1.8. Anmerkungen von Betroffenen und deren Begleitern.....	98
3.2. Was blieb an Argumenten übrig?	99
3.2.1. Der Weg zum flexiblen Anteilssatz p.a.....	100
3.2.2. Eine Exegese zum Näherungsverfahren.....	104
3.2.3. Neuordnung § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. Ursache der Probleme?....	111
4. Der Fixpunkt BGH IV ZR 120/22 vom 20.09.2023	118
4.1. Pressemitteilung zum BGH-Urteil IV ZR 120/22	118
4.2. Keine Ermittlungen von Amts wegen	122
Anlage A: Kritische Würdigung des BGH-Urteils aus 2023	124
Anlage B: Hinweise zu einem rentenfernen Härtefall.....	127
Anlage C: Zur Idee der Fiktivberechnungen	129
Anlage D: Auszug Niederschrift ÄndTV Nr. 5 zum ATV	132
Anlage E: Zur Entwicklung der Anstaltsleistungen.....	136
Anlage F: Inhaltsverzeichnis zu OLG KA 12 U 260/04.....	138
Anlage G: Flugblatt verdi zum Tarifgespräch 09.03.2009	140
Anlage H: § 16 BetrAVG (Anpassungsprüfungspflicht).....	144
Anlage I: Übersichten zur Näherungsrente.....	145

Abbildungen

Abbildung 1: Drei Säulen der Altersvorsorge	12
Abbildung 2: Schema der persönlichen Gesamtversorgung	14
Abbildung 3: Schema der rentenfernen Startgutschrift (2001).....	16
Abbildung 4: Beitragsentwicklung Umlagen Arbeitgeber/Arbeitnehmer	29
Abbildung 5: Mindestbetrag in % des gvE per annum (p.a.)	82
Abbildung 6: BRQ (2001) versus NRQ (2001).....	147

Tabellen

Tabelle 1: Parameter-Matrix für ZTR – Beispiel 1	69
Tabelle 2: Startgutschrift / VBL-Rente im Fall OLG KA 12 U 418/14	128
Tabelle 3: Startgutschrift und fiktive Rentenvergleiche.....	131
Tabelle 4: NRQ (=NR/gvE) für gvEs von 800 € bis 7.000 €	145
Tabelle 5: Berechnungsschema zur Ermittlung der Näherungsrente.....	146
Tabelle 6: BRQ (2001) versus NR-Quote (2001)	146

Ein Blick zurück

Der jahrelange Streit um die Rechtmäßigkeit der Berechnung der Startgutschriften zum Stichtag 31.12.2001 für am 31.12.2001 rentenferne Versicherte (d.h. für Versicherte, die am Stichtag noch nicht das 55. Lebensjahr vollendet hatten) scheint mit dem BGH – Urteil¹ vom September 2023 ein Ende gefunden zu haben.

Die Zusatzversorgungskassen des öffentlichen Dienstes haben dieses BGH-Urteil aus dem Jahr 2023 begrüßt, wie auch die öffentlichen Arbeitgeber die daraus resultierende Rechtsicherheit und Planbarkeit von Entscheidungen erkannten. Die Arbeitnehmervertretungen hingegen beschäftigten sich eher mit den jeweilig anstehenden Einkommens-Tarifrunden des öffentlichen Dienstes als mit ernst zu nehmenden Kommentaren und Bewertungen zum BGH-Urteil BGH IV ZR 120/22. Für einen Teil der rentenfernen Betroffenen war das Urteil jedoch nicht zufriedenstellend.

Dem BGH-Urteil aus dem Jahr 2023 gingen vorinstanzliche Urteile beim Landgericht² und beim Oberlandesgericht Karlsruhe³ voraus. Eine Kanzlei, die eine Reihe von Klägern in den Vorinstanzen vertreten hatte, kritisierte die höchstrichterliche jüngste BGH-Entscheidung (IV ZR 120/22 vom 20.09.2023) in einem Statement⁴ vom 21.02.2024 (siehe hier auch die **Anlage A**) auf ihrer Kanzlei - Homepage.

Die anwaltliche Kritik wendete sich unter Anderem dagegen, dass der Bundesgerichtshof nunmehr ohne Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens zu dem gesicherten Ergebnis gelangt sein will, dass die verfassungsmäßigen Grenzen durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens nicht überschritten würden.

Die anwaltliche Kritik richtete zudem gegen die Entscheidung des BGH, dass es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden sei, dass der Startgutschriftenermittlung nunmehr ein gleitender Anteilssatz von 2,25% bis 2,5% für jedes Jahr der Pflichtversicherung zugrunde gelegt werde. Die Regelung qualifiziere sich (nach Auffassung der Kanzlei) als ein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 GG, an das auch die Tarifvertragsparteien gebunden sind.

Wie ist diese Kritik einzuordnen?

Erst aus der zeitlichen, inhaltlichen und rechtlichen Entwicklung des Streits um die rentenfernen Startgutschriften und der Herstellung von zeitlichen und inhaltlichen

¹ Urteil – BGH IV ZR 120/22 vom 20.09.2023

² Urteil LG KA 6 O 184/19 vom 29.05.2020

³ Urteil OLG KA 12 U 106/20 vom 17.03.2022

⁴ <https://www.rae-heckert.de/BGHStartgutschrift>

Zusammenhängen sind Strukturen erkennbar, die zu den kritischen Statements der Kanzlei geführt haben könnten.

Es erscheint auch wichtig zu erwähnen, dass in den jahrelangen streitigen Diskussionen von verschiedenen Seiten durchaus Argumente nicht verstanden, weggelassen, verdreht oder verkürzt dargestellt wurden (auch von gerichtlicher Seite).

Der vorliegende Bericht nimmt genau den Fokus der gewählten Kritikpunkte der Anwaltskanzlei am BGH-Urteil IV ZR 120/22 auf, lässt aber vor allem die Akteure rund um die Änderungen der Zusatzversorgung mit Auszügen aus originalen Zitaten zu Wort kommen. Bisweilen werden die Zitate auch vom Autor dieses Standpunkts einer Klarstellung unterzogen.

Man kann daher diesen Bericht als einen subjektiv fokussierten roten Faden durch den Streit um die Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes ansehen.

Mehrere Diskussionspapiere etwa von der Arbeitsgemeinschaft öffentlicher Arbeitgeber [z.B. der Arbeitsgemeinschaft kommunaler und kirchlicher Arbeitgeber (AKA) oder der Arbeitsgemeinschaft für betriebliche Altersversorgung (aba)], von Zusatzversorgungskassen (z.B. der VBL) bestimmten zunächst vorwiegend allein das Meinungsbild für die Zusatzversorgungskassen bzw. die Gerichte bis hin zum ersten BGH-Urteil IV ZR 74/06 vom 14.11.2007. Vereinzelt wurde aber in Aufsätzen auch schon erste kritische Einordnungen der Neuordnung der Zusatzversorgung vorgenommen.

Nach der Umstellung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes zum 31.12.2001 gab es eine Vielzahl von Beanstandungen und erste Piloturteile von Klägern gegen die rentenfernen Startgutschriften (z.B. OLG KA 12 U 99/04 vom 22.09.2005; OLG KA 12 U 102/04 vom 22.11.2005). Dazu gehörte auch der Autor dieses Standpunkts mit seinen eigenen Klage-Verfahren vor dem Landgericht / Oberlandesgericht Karlsruhe^{5,6} und vor dem BGH⁷ und seiner späteren Härtefallklage (siehe hier auch die **Anlage B**). Die kritische Würdigung der ersten Startgutschrift-Urteile erfolgte in mehreren Artikeln einschlägiger Zeitschriften.

Einerseits wurde bezüglich der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente zum 65. Lebensjahr z.B. ein Zeitbezugsfehler in den ersten Urteilen entdeckt (nämlich eine BfA – Rentenauskunft zum 31.12.2001 versus fiktive gesetzliche Näherungsrente

⁵ http://www.startgutschriften-arge.de/8/lg_urteil_6_O_114-03.pdf vom 18.06.2004

⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/8/olg_12u_260_04.pdf vom 24.11.2005

⁷ Urteil - BGH IV ZR 284/05 vom 09.07.2008

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=bd9b2a4465fd7d0e2cd93480ef0c0998&nr=45045&pos=0&anz=1>

zum 65. Lebensjahr). Der fälschlicherweise nicht zum 65. Lebensjahr hochgerechnete gesetzliche BfA-Rentenauskunftswert zum 31.12.2001 war dann häufig deutlich kleiner als der Wert der fiktiven Näherungsrente zum 65. Lebensjahr. Somit meinten Kläger, deren Anwälte und auch zunächst das LG-/OLG - Karlsruhe, es läge in vielen Fällen eine große Benachteiligung durch die ausschließliche Anwendung der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente vor.

Andererseits erfolgten in den frühen Urteilen und Zeitschriftenbeiträgen erste Einordnungen zum neuen jährlichen Anteilssatz von 2,25% nach § 18 Abs. 2 Betriebsrentengesetz (BetrAVG) n.F., in denen die Kläger, die Zusatzversorgungskassen und auch die Gerichte Abweichungen gegenüber der alten Gesamtversorgung erkannten und bewerteten.

Es bestünde nach Ansicht von Klägern und Gerichten – so deren frühe Argumentation - zumindest eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür, dass sich die Abweichungen in vielen Fällen erheblich zum Nachteil der rentenfernen Pflichtversicherten auswirken würde. Dies genüge zur Feststellung eines rechtlich zu bewertenden Eingriffs, da sich aufgrund von § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. der jährliche anteilige Versorgungssatz gegenüber der alten Gesamtversorgung verringert habe, wobei der Höchstversorgungssatz nun erst nach 44,44 Jahren (= $100 / 2,25\%$ p.a.) statt nach 40 Jahren (frühere Regelung aus der alten Gesamtversorgung) zu erreichen sei.

Auch von den Gerichten (zur hilfswisen Einordnung) erzwungene Fiktivberechnungen (alte Gesamtversorgungskalkulation zum 31.12.2001 bzw. zum 65. LJ; rentennahe Berechnung; rentenferne Berechnung mit Steuerklasse I/0 bzw. III/0) änderten an deren rechtlichen Bedenken nichts (siehe hier auch die **Anlage C**).

In einer ganzen Reihe von Zeitschriftenbeiträgen wurden die Aussagen der ersten frühen Gerichtsurteile von Seiten der Zusatzversorgungskassen kritisch bewertet.

Das BGH-Urteil IV ZR 74/06 vom 14.11.2007 setzte einen grundsätzlichen Meilenstein. Der BGH erklärte die Neuregelungen der Zusatzversorgung (nach § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F.) für rentenferne Versicherte für verfassungswidrig, da gleichheitswidrig Versicherte mit längerer Ausbildung den Höchstversorgungssatz von 91,75% gar nicht erreichen könnten.

Wegen der Tarifautonomie wurde es jedoch den Tarifparteien *allein* aufgegeben, den Gleichheitsverstoß zu beseitigen und (auch wegen einer damals noch unzureichenden Datenlage zur Beurteilung der Näherungsrente) nunmehr eine ausreichende statistische Bewertungsgrundlage anzustreben, ob die ausschließliche Anwendung des Ansatzes der gesetzlichen Näherungsrente einer rechtlichen Überprüfung standhalten könnte.

Es setzte ein Diskussionsprozess von verschiedenen Seiten ein, wie den Vorgaben des BGH-Urteils vom November 2007 Folge zu leisten sei, welche rechtlichen und finanziellen Konsequenzen das Urteil für die öffentlichen Arbeitgeber und die Zusatzversorgungskassen habe. Während man von Seiten der öffentlichen Arbeitnehmer-Vertretungen (Verdi, GEW, DBB Tarifunion, Komba) belastbare konstruktive Kritik vermisste, begann sich bei den rentenfernen Versicherten Kritik zu regen, die in Beiträgen auf vereinzelt Homepages artikuliert wurde.

Neben einer Reihe rechtlich zu erörternder Aspekte spielte eine wichtige Rolle, wie sich die durch die Neuordnung der Zusatzversorgung gegenüber der alten Gesamtversorgung erlittenen Nachteile überhaupt quantifizieren lassen.

Es vergingen 42 Monate und 17 Tage, bis die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes meinten, die Forderungen des BGH-Urteils aus 2007 mit dem 5. Änderungsarbeitsvertrag vom 30. Mai 2011 des Altersvorsorgetarifvertrags (ATV) hinreichend umgesetzt zu haben.

Die Tarifparteien verständigten sich *einerseits* auf das so genannte "Vergleichsmodell". Die neue Berechnung lehnte sich stärker an § 2 Betriebsrentengesetz (BetrAVG) an. Nach dieser Regelung sind die unverfallbaren Anwartschaften von Beschäftigten in der Privatwirtschaft zu berechnen. Ist die neue Anwartschaft zum 31.12.2001 nach dem "Vergleichsmodell" höher als die bisherige Startgutschrift, erhalten die Versicherten einen Zuschlag. Ziel der Neuregelung war es, vor allem die Benachteiligung von Späteinsteigern auszuräumen. Eine Erhöhung wurde aber nicht allen „Späteinsteigern“ zugesprochen, da die Höhe der Anwartschaft aus der rentenfernen Startgutschrift von einer Vielzahl von Faktoren abhängt. Zudem: In der Regel erhalten Versicherte im „Vergleichsmodell“ keinen Zuschlag, die bei Beginn der Pflichtversicherung jünger als 25 Jahre waren (sogenannte „Früheinsteiger“).

Andererseits bekräftigten Tarifparteien in den Regelungen vom 30.05.2011 die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens zur Ermittlung der gesetzlichen Rente zum 65. Lebensjahr. Zuvor war die VBL beauftragt worden, anhand zahlreicher konkreter Versicherungsbestandsdaten die Auswirkungen des Näherungsverfahrens quantitativ und qualitativ untersuchen zu lassen. Die Tarifparteien hielten die von der VBL vorgelegte und analysierte Datengrundlage (die sog. Anlage B1 vom 26.03.2011) für ausreichend, um die Auswirkungen des Näherungsverfahrens abschließend bewerten zu können. Der ausgewertete Versichertenbestand führte in 92% der Fälle beim Näherungsverfahren zu einer günstigeren Startgutschrift als wenn man die zum 31.12.2001 bereits „erdiente“ gesetzliche Rente zum 65. LJ hochgerechnet hätte, so die AKA in mehreren Verlautbarungen.

Das Festhalten an der ausschließlichen Verwendung der fiktiven Näherungsrente zum 65. LJ. wurde sogar extra niedergeschrieben in einer Protokollnotiz zum 5. Änderungsarbeitsvertrag des ATV (siehe hier auch die **Anlage D**). Darauf verwiesen im

Zusammenhang mit der zu beachtenden Tarifautonomie sämtliche weiteren einschlägigen späteren Gerichtsentscheidungen.

Übernommen wurden die beschlossenen Änderungen z.B. in die VBLS 17. S.Ä. vom 30.11.2011. Es dauerte eine geraume Zeit, bis die Mitteilungen über ggf. geänderte Startgutschriften an die rentenfernen Versicherten übermittelt wurden. Bei der VBL betrug diese Zeitspanne rund 12 Monate, bei anderen Zusatzversorgungskassen z.T. deutlich länger.

Die Tarifeinigung vom 30.05.2011 löste eine erhebliche Beanstandungs- und Klagewelle aus, denn sie bescherte nur rentenfernen Versicherten mit Eintritt in den öffentlichen Dienst nach dem 25. Lebensjahr einen Zuschlag auf die bisherige Startgutschrift, sofern sie zu den Jahrgängen 1947 bis 1960 gehörten. Die vor dem vollendeten 25. Lebensjahr in den öffentlichen Dienst eingetretenen ehemals Rentenfernen der Jahrgänge 1947 bis 1960 sowie die jüngeren Jahrgänge ab 1961 („Früheinsteiger“) wurden durch eine komplizierte Überprüfungsberechnung („Vergleichsberechnung“) von einem Zuschlag auf ihre bisherige Startgutschrift kategorisch ausgeschlossen.

Die Tarifparteien hatten sich 2011 gegen eine Veränderung des jährlichen Anteilssatzes von 2,25% und stattdessen für die Einführung eines modifizierten Unverfallbarkeitsfaktors mit pauschalem Abzug von 7,5 Prozentpunkten entschieden. Tatsächlich kam diese relativ komplizierte Berechnungsmethode - die für den rentenfernen Versicherten individuelle Elemente nach § 2 des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) mit pauschalen Elementen des § 18 BetrAVG verquickt - nur dann zum Tragen, wenn der Versorgungssatz (= Verhältnis von erreichten zu erreichbaren Pflichtversicherungsjahren) um mehr als 7,5 Prozentpunkte über dem bisherigen Versorgungssatz (= Zahl der erreichten Pflichtversicherungsjahre x 2,25% pro Jahr) lag. Es folgte eine große Welle von Beanstandungen und Klagen gegen geänderte Startgutschriftregelung vom Mai 2011.

Sachkundige Kritiker der Neuregelung vom 30.05.2011 konnten den Ausschluss ganzer Versichertengruppen von einem Zuschlag sogar unwiderlegbar quantifizieren und bewiesen das in verschiedenen Aufsätzen und Zeitschriftenbeiträgen.

In einem erneuten Piloturteil⁸ bemängelte der BGH im März 2016, dass trotz der Neuregelung der Tarifparteien vom 30.05.2011 zu den rentenfernen Startgutschriften immer noch ein großer Teil der rentenfernen Versicherten keine höheren Startgutschriften erreichen könne und somit ein erneuter Verfassungsverstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 des Grundgesetzes vorläge. Nach dem BGH-Urteil vom 09.03.2016 war die Neuregelung aus 2011 somit rechtlich unverbindlich, da die Tarifeinigung von 2011 die Benachteiligung insbesondere von jüngeren Jahrgängen ab 1961 und von älteren Jahrgängen 1947 bis 1960 nicht beseitigte, die nach einer

⁸ Urteil - BGH IV ZR 9/15 vom 09.03.2016

längeren Ausbildungszeit bereits mit dem 25. Lebensjahr oder bis zu dreieinhalb Jahre früher in den öffentlichen Dienst eingetreten waren. Im letzten Satz des BGH-Urteils aus 2016 wird zudem knapp festgestellt, dass es auf die vom Berufungsgericht (OLG KA) aufgeworfenen Bedenken zur ausschließlichen Anwendbarkeit des Näherungsverfahrens nicht entscheidungserheblich ankomme. Der BGH musste sich also wegen eines bereits erkannten Verfassungsverstoßes gar nicht mehr mit dem Aspekt der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente zum 65. LJ befassen.

Es vergingen 15 Monate bis die Tarifparteien des öffentlichen Dienstes erneut Änderungen an der Übergangsregelung (rentenferne Startgutschrift) der Zusatzversorgung vornahmen (ATV 10. S.Ä. vom 08.06.2017), um den Forderungen aus dem zweiten BGH Urteil vom März 2016 zu entsprechen. Die Umsetzung z.B. in die Satzung der VBL (23. S.Ä.) erfolgte am 08.11.2017. Etwa acht Monate danach erhielt ein erster Teil der rentenfernen Versicherten eine geänderte Startgutschrift.

Nach der Neuregelung der Tarifparteien vom Juni 2017 wurde der bisher fixe Versorgungssatz von 2,25% p.a. in Abhängigkeit vom Beginn der Pflichtversicherung variabel verändert. Zur Berechnung des neuen Versorgungssatzes wurde zunächst die Zeit vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ende des Monats ermittelt, in dem das 65. Lebensjahr vollendet war. Anschließend wurden 100 Prozent durch diese Zeit in Jahren geteilt (100 Prozent / Zeit in Jahren). So erhielt man den neuen Anteilssatz als Prozentsatz, der zur Ermittlung der anteiligen Vollleistung maßgebend war.

Die Erhöhung auf einen pauschalen Anteilssatz von bis zu maximal 2,5% pro Jahr erschien plausibel und geeignet, da er bei 40 Pflichtversicherungsjahren und einem Eintrittsalter von 25 Jahren zu 100% Pflichtversicherungszeit führte. Auch der höchstmögliche Nettoversorgungssatz von 91,75% zur Berechnung der Nettogesamtversorgung knüpfte an 40 Pflichtversicherungsjahre bzw. an 40 gesamtversorgungsfähige Jahre an. Auch der Durchschnitt der Beitragsjahre für die gesetzliche Rente (40,47 Jahre) männlicher Rentner in den alten Bundesländern im Jahr 2016 und der für ältere Rentenferne übliche Berufsstart im öffentlichen Dienst etwa mit 25 Jahren zeigten, dass 40 Pflichtversicherungsjahre bis zum vollendeten 65. Lebensjahr erreichbar waren.

Erneut regte sich jedoch Widerstand von einigen rentenfernen Versicherten und deren Anwälten. Explizit wurde gerügt, dass es immer noch keine flächendeckende Untersuchung zur Rechtfertigung der ausschließlichen Anwendung der gesetzlichen Näherungsrente in der Berechnung der Startgutschrift gäbe und es wurde ein erneuter Gleichheitsverstoß vermutet, da „Frühesteinsteiger“ [bei Eintritt in die Versorgungskasse jünger als 20,56 Jahre, d.h. $(65 - 100\%/2,25\%)$ Jahre alt] von einer dynamischen Erhöhung des jährlichen Anteilssatzes bis auf maximal 2,5% p.a. ausgeschlossen würden.

Mit dem Grundsatzurteil des BGH vom 20.09.2023 wurde die Tarifregelung vom 08.06.2017 und deren Umsetzung in die Satzung der Zusatzversorgungskassen jedoch für verfassungskonform erklärt. Alle Klageanträge, die auf verschiedene vermeintliche Verfassungsverstöße hinweisen sollten, wurden vom BGH entkräftet und zurückgewiesen. Auch die Vorgehensweise zur Rechtfertigung der ausschließlichen Anwendung der gesetzlichen Näherungsrente fand nun beim BGH Zustimmung, da den Tarifparteien inzwischen eine erweiterte Datenbasis als ausreichende Entscheidungsgrundlage für eine abschließende eigene Bewertungsbefugnis nach Artikel 9 Abs. 3 Grundgesetz (Tarifautonomie, Entscheidungsprärogative) vorlag.

Kläger und deren Anwälte lassen auch nach dem BGH-Urteil IV ZR 120/22 vom 20.09.2023 nichts unversucht, Gerichte zur Berücksichtigung weiterer Aspekte zu bewegen. Gerichte wissen dem zu begegnen, wie ein aktuelles Urteil des Landgerichts Karlsruhe 6 O 57/24 vom 17.07.2024 beweist. *Obwohl die Rechtsmaterie der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes sich durch hohe Komplexität und schwierige Rechtsfragen im Bezug zur alten Satzung, zum Sozialversicherungsrecht und der Prüfung von Verfassungsrecht auszeichnet, findet durch das Gericht eine „Ermittlung von Amts wegen“ grundsätzlich nicht statt, so das Landgericht Karlsruhe.*

Schlussfolgerung:

Je nach Blickwinkel der Betrachtung ergeben sich unterschiedliche Gewichtungen einer Bewertung des jahrelangen Streits um die Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes.

Es bleibt daher die Aufgabe einer eigenen Bewertung.

Es legt nahe, zunächst die Akteure des Disputs um die Zusatzversorgung mit Zitaten aus ihren Einlassungen vor allem selbst zu Wort kommen zu lassen, um dann jeweils eigene Schlussfolgerungen ziehen zu können.

1. Die Wegstrecke bis zum November 2007

Jeder Arbeitnehmer weiß, dass er später eine gesetzliche Rente bekommt unter der Voraussetzung, dass er eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ausübt und die Wartezeit von fünf Jahren erfüllt hat. Diese gesetzliche Rente stellt somit die Grundversorgung dar. Das System der gesetzlichen Rentenversicherung (abgekürzt „GRV“ bzw. DRV (früher BfA)) ist das mit Abstand größte und wichtigste Alterssicherungssystem in Deutschland.

Alles, was über diese Grundversorgung der gesetzlichen Rente hinausgeht, wird im weitesten Sinne „Zusatzversorgung“ genannt. Die Zusatzversorgung erfolgt entweder über den Betrieb oder über privat abgeschlossene Verträge. Üblicherweise wird daher zwischen betrieblicher Altersversorgung (bAV) und privater Altersversorgung (pAV) unterschieden.

Die betriebliche Altersversorgung bietet allen sozialversicherungspflichtigen Arbeitnehmern die Möglichkeit, die gesetzliche Rente (1. Säule der Altersvorsorge) um eine Betriebs- und Zusatzrente (2. Säule der Altersvorsorge) zu ergänzen. Gesetzliche Rente sowie Betriebs- und Zusatzrente machen dann zusammen mit einer Privatrente (3. Säule der Altersvorsorge) die Gesamtversorgung im Alter aus.

Sicherungsfunktion	Angestellte und Arbeiter		Beamte, Richter, Berufssoldaten usw.
	Privatwirtschaft	Öffentlicher Dienst	
Regelsicherung 1. Säule	Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung		Beamtenversorgung
Zusatzsicherung 2. Säule	Betriebsrente	Zusatzversorgung öff. Dienst	
Private Altersvorsorge 3. Säule	eigenverantwortliche Altersvorsorge (z.B. Riester-Rente oder Rürup-Rente)		

Quelle: frei nach Alterssicherungsbericht 2016⁹ der Bundesregierung

Abbildung 1: Drei Säulen der Altersvorsorge

Sowohl die betriebliche Altersversorgung (bAV) in der Privatwirtschaft als auch die Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst (ZÖD) stellen eindeutig die zweite Säule der Altersvorsorge und damit eine Zusatzsicherung im Vergleich zur Regelsicherung in der ersten Säule dar.

⁹ <http://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF-Pressenmitteilungen/2016/alterssicherungsbericht-2016.pdf>

Beamte hingegen können keine Betriebsrente erhalten. Alle sozialversicherungspflichtig beschäftigten Angestellten im öffentlichen und kirchlichen Dienst sind in der Zusatzversorgung pflichtversichert. Die ab 2002 entstehenden ZÖD - Rentenanwartschaften werden nach dem neu eingeführten **Punktemodell** berechnet. Für die zum 31.12.2001 erworbenen Rentenanwartschaften gibt es so genannte **Startgutschriften**, über deren Berechnung seit über 20 Jahren gestritten wird.

Angestellte im öffentlichen und kirchlichen Dienst können sich über die Pflichtversicherung im Rahmen der Zusatzversorgung hinaus noch freiwillig versichern über eine Entgeltumwandlung oder eine betriebliche Riester-Rente, die dann ebenfalls zur betrieblichen Altersversorgung zählen jedoch nicht zur eigentlichen Zusatzversorgung des öffentlichen und kirchlichen Dienstes.

Für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst gibt es aber eine wichtige Besonderheit. Die Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst (oft einfach mit „ZÖD“ abgekürzt) ist eine Pflichtversicherung und unterscheidet sich schon dadurch von der betrieblichen Altersversorgung in der Privatwirtschaft. Die **ZÖD** ist eine überwiegend vom öffentlichen Arbeitgeber finanzierte zusätzliche Altersversorgung.

1.1. Begründung einer Abkehr von der Gesamtversorgung

Die Ziele der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst waren/sind klar umrissen: Die Arbeitnehmer und Tarifbeschäftigten in Bund, Ländern und Gemeinden inkl. Zweckverbänden sollten im Ruhestand neben der gesetzlichen Rente eine Zusatzrente erhalten. Die Zusatzversorgung bzw. die Zusatzrente ergänzt somit die Grundversorgung und damit die gesetzliche Rente.

Folgt man Lassner¹⁰ bzw. Langenbrinck¹¹, hatten nach dem bisherigen Gesamtversorgungssystem Versicherte, die bis zum Rentenbeginn in der Zusatzversorgung pflichtversichert waren, Anspruch auf eine sogenannte Versorgungsrente. Diese Versorgungsrente beruhte auf dem Grundsatz einer Gesamtversorgung,

Die persönliche Gesamtversorgung wurde aus dem gesamtversorgungsfähigen Nettoarbeitsentgelt und dem zeitabhängigen persönlichen Versorgungsprozentsatz ermittelt. Die gesetzliche Rente bzw. die Grundversorgung wurde von der Zusatzversorgungskasse aufgestockt als sogenannte Versorgungsrente, und zwar bis zur Höhe der persönlichen Gesamtversorgung. Die Gesamtversorgung hatte also eine ergänzende Funktion und ist in Anlehnung an Langenbrinck schematisch darstellbar (vgl. Abbildung 2).

¹⁰ H. Lassner: Die Altersversorgung der Arbeiterinnen, Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes, Courier Verlag, Frankfurt, 2001, 6. Auflage

¹¹ B. Langenbrinck/B. Mühlstädt: Betriebsrente der Beschäftigten des Öffentlichen Dienstes, 3. Auflage, 2007, Verlagsgruppe Rehm

In früheren Zeiten sollte die Summe von gesetzlicher Rente und Zusatzrente, also die Gesamtrente, so hoch liegen wie die Pension von vergleichbaren Beamten. Spätestens seit der ab 01.01.2002 in Kraft getretenen Reform der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst wurde dieses Ziel nicht mehr verfolgt, da die Berechnung der Zusatzrente nunmehr völlig abgekoppelt ist von der Ermittlung der gesetzlichen Rente. Zusatzrente und gesetzliche Rente sind seitdem voneinander unabhängig. Eine Anrechnung der gesetzlichen Rente bei der Ermittlung der Gesamtrente fand nicht mehr statt. Davon, dass Arbeitnehmer mit Beamten im Ruhestand finanziell völlig gleichgestellt werden sollen, war/ist heute keine Rede mehr.

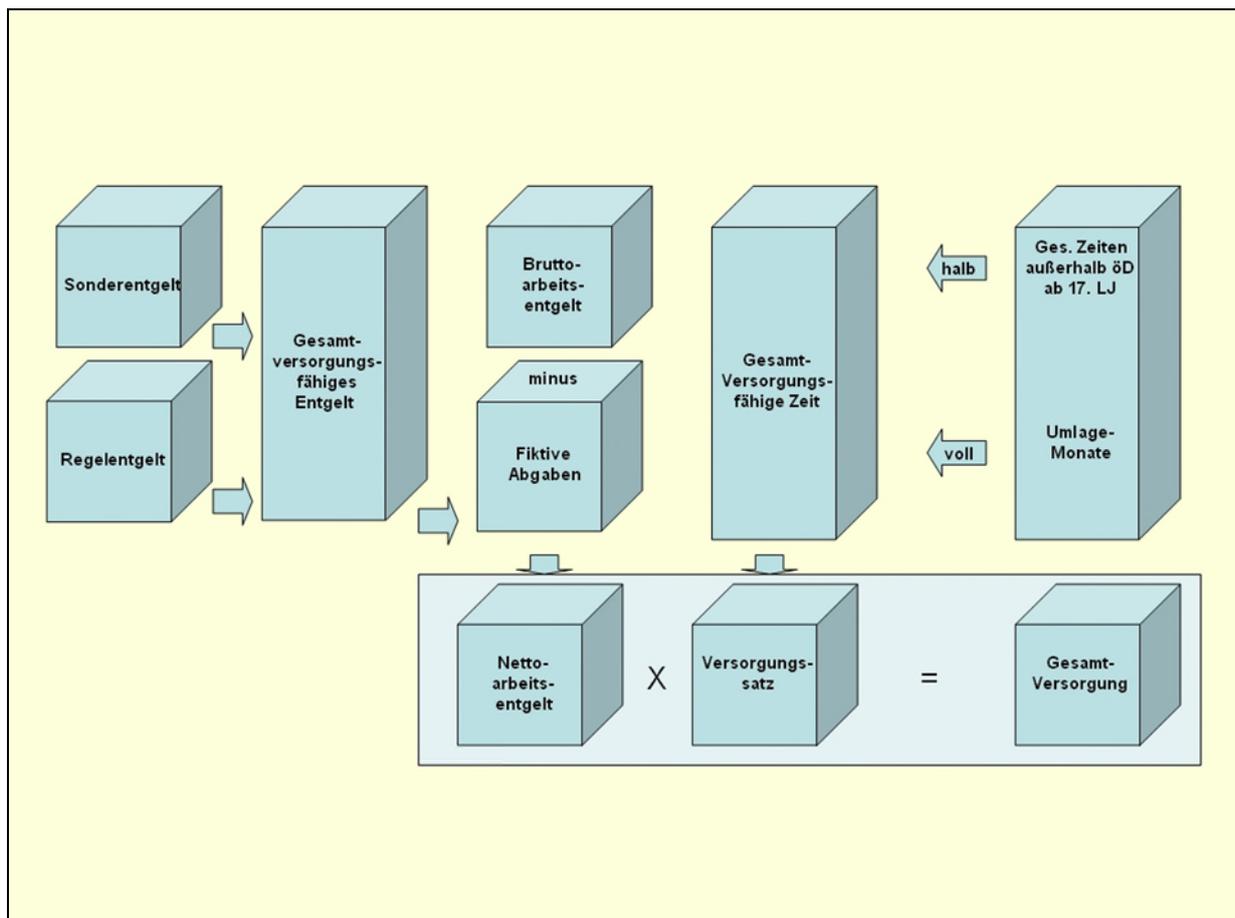


Abbildung 2: Schema der persönlichen Gesamtversorgung

Die Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst (auch die Angestellten bzw. die Tarifbeschäftigte genannt) erhalten also ab Rentenbeginn zwei Renten, während die Beamten im Ruhestand eine Pension beziehen. Die Beamtenversorgung ist im Gegensatz zur Grund- und Zusatzversorgung (gesetzliche Rente und Zusatzrente) für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst also bifunktional ausgestaltet, da in der Pension quasi eine Zusatz- bzw. Betriebsrente mit enthalten ist.

Schon seit langem gibt es eine Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst. Das Prinzip ähnelt dem der gesetzlichen Rentenversicherung: Öffentliche Arbeitgeber (als Mitglieder der Zusatzversorgungseinrichtungen und gleichzeitig Versicherungs-

nehmer) sowie Arbeitnehmer (als Pflichtversicherte) zahlen Beiträge oder Umlagen. Bei Rentenbeginn erhält der Pflichtversicherte dann eine Zusatzrente (eine Art Betriebsrente des öffentlichen Dienstes), die zusätzlich zur gesetzlichen Rente gezahlt wird.

Die Zusatzversorgung für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst setzte also immer eine Pflichtversicherung voraus, wobei der finanzielle Beitrag der öffentlichen Arbeitgeber typischerweise höher als bei den Arbeitnehmern ausfiel. Dies stellte einen besonderen Anreiz für die Arbeitnehmer dar, da sie weniger als die Hälfte des Gesamtbeitrags aufbringen mussten.

Die aktuelle rechtliche Grundlage für diese Pflichtversicherung bildete § 2 des Altersvorsorgetarifvertrages für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (ATV) vom 01.03.2002, dem der Altersvorsorgeplan vom 13.11.2001 zeitlich vorausging. Hierauf nahm z.B. auch § 25 des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst (TVöD bzw. TV-L) vom 13.09.2005 Bezug, wonach die Tarifbeschäftigten einen „Anspruch auf eine zusätzliche Alters- und Hinterbliebenenversorgung unter Eigenbeteiligung“ nach dem ATV haben sollten. Die Zusatzversorgung wurde/wird durch spezielle Zusatzversorgungseinrichtungen (im Folgenden auch „Zusatzversorgungskassen“ bzw. abgekürzt ZVK genannt) durchgeführt.

Das System der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst galt/gilt als hochkompliziert. Kein anderes Alterssicherungssystem in Deutschland wies eine solche Komplexität aus. Selbst ausgewiesene Rentenexperten hatten damit ihre Schwierigkeiten oder beschäftigten sich erst gar nicht damit. Die Satzungsregelungen der VBL¹² waren/sind beispielsweise – wenn überhaupt – nur von auf Zusatzversicherungsrecht spezialisierten Rechtsanwälten zu durchschauen. Dies galt insbesondere für die VBL-Satzungen vor Verabschiedung der grundlegenden Reform im Herbst 2001.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) stellte bereits in einer „Halbanrechnungs-Entscheidung“ vom 22.03.2000 (1 BvR 1136/96) fest: *„Das Satzungswerk der VBL hat inzwischen eine Komplexität erreicht, die es dem einzelnen Versicherten kaum mehr ermöglicht, zu überschauen, welche Leistungen er zu erwarten hat und wie sich berufliche Veränderungen im Rahmen des Erwerbslebens auf die Höhe der Leistungen auswirken. Eine weitere Zunahme dieser Komplexität kann an verfassungsrechtliche Grenzen stoßen“*.

Die Entscheidung der Verfassungsrichter und auch eine etwas früher gefallene Entscheidung des BVerfG (1 BvR 1554/89) vom 15.07.1998 (Ausscheidungsregelungen wurden dort für verfassungswidrig erklärt) trugen mit dazu bei, die Zusatzversorgung im Jahr 2001 grundlegend zu reformieren. Sehr viel durchschaubarer für die einzelnen Versicherten ist das System der Zusatzversorgung dadurch allerdings nicht geworden. Dies lag vor allem daran, dass

¹² Die VBL (Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder) in Karlsruhe ist die größte der Zusatzversorgungskassen des öffentlichen Dienstes

es ganz unterschiedliche Konzepte zur Zusatzversorgung und eine Vielfalt von Zusatzversorgungskassen gab/gibt.

Bei der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst ließen sich im Rückblick deutlich drei Phasen voneinander unterscheiden. In der 1. Phase (von 1967 bis Ende 1985) lag die Gesamtrente bereits nach 35 Pflichtversicherungsjahren bei 75 % des letzten Bruttogehalts und damit genau so hoch wie die Beamtenpension.

Diese sog. Bruttogesamtversorgung wurde dann in der 2. Phase (von 1986 bis Ende 2001) von der Nettogesamtversorgung abgelöst. Wer bis Ende 2001 in Rente ging, erhielt nun nach 40 Pflichtversicherungsjahren noch eine Gesamtversorgung (gesetzliche Rente plus Zusatzrente) in Höhe von 91,75 % des letzten Nettogehalts. Bei Renteneintritt bis Ende 1991 reichten dazu noch 35 Pflichtversicherungsjahre.

Die „alte“ Zusatzrente berechnete sich aus der Differenz zwischen Brutto- bzw. Nettogesamtversorgung und gesetzlicher Rente. Sie sollte die gesetzliche Rente so ergänzen, dass die Arbeitnehmer insgesamt ein attraktives Versorgungsniveau im Ruhestand erhielten.

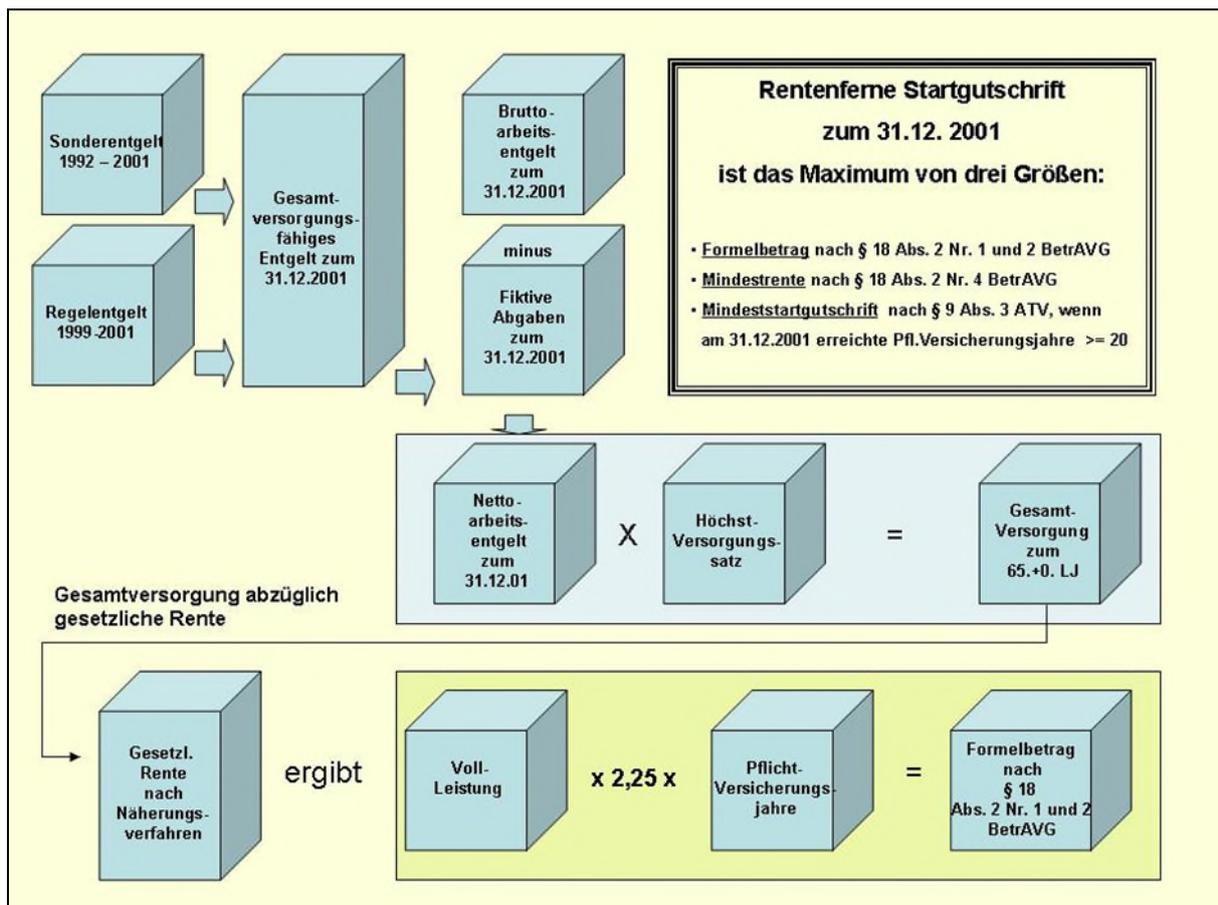


Abbildung 3: Schema der rentenfernen Startgutschrift (2001)

Nach der am 13.11.2001 beschlossenen Reform der Zusatzversorgung und der Verabschiedung eines Altersvorsorgeplans war es damit endgültig vorbei. Die 3. Phase begann Anfang 2002. Die „neue“ Zusatzrente war für alle, die ab 2002 in

Rente gehen, nunmehr völlig von der gesetzlichen Rente abgekoppelt. Sie wurde nach einem gehalts- und altersorientierten Punktemodell berechnet und daher auch "Punkterente" genannt. Es mussten Übergangsregelungen zum Stichtag 31.12.2001, die sogenannten rentenfernen Startgutschriften, gefunden werden.

Verschiedene Blickwinkel zur Abkehr von der alten Gesamtversorgung können/könnten sich nun eröffnen. Die in diesem Standpunkt getroffene Auswahl an Zitaten gibt jedoch nicht unbedingt die inhaltliche Auffassung des Autors dieses Berichts wieder. Die subjektive Auswahl kann jedoch insbesondere zeigen, auf welche Art und Weise die Akteure rund um die Zusatzversorgung sowie die Gerichte argumentativ vorgegangen sind und welcher Quellen sie sich dabei bedient haben.

Auffallend war/ist die Dominanz und der Einfluss der VBL auf die Tarifparteien, den Bundestag und die Gerichte beginnend vom VBL-Grundsatzpapier "Zukunft der Zusatzversorgung" vom August 2000 als Beratungsvorlage der Tarifparteien bis über die Argumentationsketten mit Versorgungsberichten der Bundesregierung, deren Quellen zur Zusatzversorgung im Wesentlichen die Zahlen der VBL selbst sind. Deren Bestands- bzw. Prognose-Zahlen wiederum wurden erzeugt mittels von der VBL beauftragten Aktuaren. Weder Gewerkschaften, Arbeitgeber und Gerichte wollten die vorgelegten Daten und Prognosen gründlich hinterfragen. Versuche von Klägeranwälten, bei Gericht die von der VBL beauftragten Gutachten von Aktuaren (siehe hier im Bericht die **Anlage E**) als interessengeleitet und im Inhalt als fraglich darzustellen, scheiterten dort bis heute mit dem Hinweis auf die Entscheidungsprärogative der Tarifparteien. Selbst unabhängige kritische Analysen der Geschäftsberichte der VBL, die die Aktuars-/VBL-Prognosebehauptungen anhand der realen Zahlen widerlegen konnten, fanden kein entscheidungserhebliches Gehör bei den Gerichten.

So gut wie alle folgenden Zitate sind im Internet frei recherchierbar und damit belegbar. Sie können somit nicht bestritten werden.

Vor allem die Begründungen der frühen Urteile des selbst betroffenen Autors ließen Rückschlüsse zu, wie z.B. die Arbeitgeberverbände, Zusatzversorgungskassen und die Gerichte nach Orientierung suchten. Auch die Arbeitnehmervertretungen des öffentlichen Dienstes und sogar Vertreter des Gesetzgebers (Bundestag) versuchten sich an „Interpretationen“.

1.2. Orientierungsversuche

1.2.1. Blickwinkel des Oberlandesgerichts Karlsruhe 2005

Das erste zweitinstanzliche Piloturteil¹³ des Oberlandesgerichts Karlsruhe zur Umstellung der Zusatzversorgung vom 31.12.2001 für rentenferne Versicherte wurde

¹³ Urteil Oberlandesgericht Karlsruhe 12 U 99/04 vom 22.09.2005

im Herbst 2005 gesprochen (siehe auch das OLG – Urteil OLG KA 12 U 260/04 vom 24.11.2005 (dort die Seiten 56 – 64)). Letztlich wiederholte das Gericht auf mehreren Seiten die Einschätzung der Zusatzversorgungskasse VBL.

RdNr. 204f aus Urteil OLG KA 12 U 99/04:

...Der Senat hat die Beklagte - unter anderem - aufgefordert, die Entscheidungsgrundlagen der Tarifpartner und ihres Verwaltungsrates für die Regelungen zu den Startgutschriften möglichst vollständig darzulegen. Dies ist nach den schriftsätzlichen Ausführungen der Beklagten geschehen. Es wurden Ablauf und Gegenstand der Tarifverhandlungen unter Bezugnahme auf zahlreiche Anlagen in Form von Untersuchungsberichten, Arbeitspapieren, Pressemitteilungen der Tarifpartner und Stellungnahmen der eingesetzten gemeinsamen Expertengruppe dargestellt.

Ein Handlungsbedarf zur Sicherung der „Zukunft der Zusatzversorgung“ ist bereits in der gleichnamigen, von der Beklagten vorgelegten Entschließung der Großen Tarifkommission vom 15.12.1999 dokumentiert. Darin wird die enge Anbindung des Zusatzversicherungsrechts an die beiden Bezugssysteme Rentenversicherung und Beamtenversorgung als zunehmendes Problem für die tarifvertragliche Ausgestaltung der betrieblichen Altersversorgung für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes bezeichnet. Mit an die Verhandlungsführer der Tarifvertragsparteien gerichtetem Schreiben vom 24.01.2000 wies der Vorstand der Beklagten auf die erheblichen finanziellen Auswirkungen der Steuerreform 2000 für das Zusatzversorgungssystem und die Notwendigkeit einer Satzungsänderung zur Vermeidung einer erheblichen Unterdeckung hin. Nachdem die Tarifvertragsparteien sich in der Lohnrunde 2000 darauf geeinigt hatten, unverzüglich weitere Verhandlungen mit dem Ziel aufzunehmen, unter Vermeidung von Umlagesatzerhöhungen die dauerhafte Finanzierbarkeit der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes sicherzustellen, legte die Beklagte am 14.08.2000 eine Untersuchung zur „Zukunft der Zusatzversorgung“ vor.¹⁴

Dargestellt wurden zunächst die Ursachen und Hintergründe der aktuellen Situation in der Zusatzversorgung. Danach liegt einer der Hauptgründe für den deutlichen Anstieg des Umlagesatzes in der Verschlechterung der sogenannten Rentnerquote, also dem Verhältnis von Pflichtversicherten zu Versorgungsrentenbeziehern. Diese habe im Jahre 1990 noch bei 2,49 : 1 gelegen; zum 31.12.1999 entfielen auf einen Versorgungsrentner hingegen nur noch 1,88 Pflichtversicherte. Der Trend einer zuvor regelmäßigen jährlichen Zunahme von Pflichtversicherungen sei seit 1994 rückläufig. Insgesamt sei die Zahl der Pflichtversicherten im Abrechnungsverband West seit 1993 um rund 150.000 oder 8,9 % zurückgegangen. Im selben Zeitraum habe sich die Anzahl der Versorgungsrenten für Versicherte und Hinterbliebene um 20,0 % erhöht. Dabei sei insbesondere der Anteil der Altersrenten wegen Arbeitslosigkeit oder nach Altersteilzeitarbeit überproportional angestiegen. Als Ursachen für die dargestellte Entwicklung seien zu nennen:

- allgemeiner Stellenabbau im öffentlichen Dienst
- Versichertenrückgang als Folge von Privatisierungen öffentlicher Einrichtungen
- Zunahme der sogenannten Frühverrentung
- höhere Lebenserwartung der Rentner, d.h. durchschnittlich längere Rentenbezugsdauer
- Altersstruktur des Bestandes der VBL.

Als weiterer Schwachpunkt des derzeitigen Gesamtversorgungssystems wird die Abhängigkeit von Änderungen in den Bezugssystemen genannt, die je nach Entwicklung zu einem plötzlichen Anstieg der Ausgaben führen könne. Es handele sich dabei

¹⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/8/zukunft_zusatzversorgung.pdf

- um die Abzüge aufgrund veränderter Steuer- und Abgabensätze im Rahmen der Berechnung des fiktiven Nettoarbeitsentgelts,
- die Anpassung bei den gesetzlichen Renten, welche auf die ermittelte Gesamtversorgung anzurechnen sind und
- die jeweiligen Veränderungen der Bezüge der Versorgungsempfänger des Bundes

Die im Dezember 1999 durchschnittlich gezahlte Versorgungsrente von DM 723,75 entspreche einer Erhöhung um 5,4 % gegenüber dem Vorjahr. Allein die Auswirkungen der Steuerreform und die Senkung des Beitragssatzes zur gesetzlichen Rentenversicherung hätten zu einer Erhöhung der Gesamtversorgung um durchschnittlich 3,5 % geführt. Gleichzeitig sei die Anpassung der anzurechnenden gesetzlichen Rente mit 1,34 % deutlich hinter der Erhöhung der Versorgungsbezüge der Beamten um 2,9 % zurückgeblieben. Eine weitere wesentliche Änderung im einem der Bezugssysteme stehe bevor: Die vorgesehene Absenkung des Versorgungsniveaus in der gesetzlichen Rentenversicherung sei nach dem Prinzip der Gesamtversorgung grundsätzlich durch eine entsprechend höhere Versorgungsrente auszugleichen. Der Bericht verweist weiterhin auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 22.03.2000, wonach die Halbanrechnung der Zeiten außerhalb des öffentlichen Dienstes nach § 42 Abs. 2 der VBLS a. F. bei gleichzeitiger Vollarbeitung der entsprechenden Leistungen aus der Grundversorgung aus verfassungsrechtlicher Sicht nur noch bis zum 31.12.2000 hingenommen werden könne. Schließlich wird angeführt, unter den Versicherten der VBL sei eine deutliche Unsicherheit zu erkennen, inwieweit die ihnen zugesagte Versorgung bis zum Zeitpunkt ihrer Verrentung noch eine ausreichende Absicherung bieten könne. Die Versicherten erwarteten bereits frühzeitig Informationen über die Höhe und die künftige Entwicklung ihrer Versorgungsleistungen. Aufgrund der Komplexität des Leistungsrechts und der Abhängigkeit von verschiedenen Bezugssystemen könne eine solche Auskunft im Rahmen des derzeitigen Leistungsrechts in der Regel aber nicht mit der erforderlichen Verlässlichkeit erteilt werden.

In einem zweiten Teil beschreibt der Bericht Lösungsansätze. Die Konzeption einer Neuordnung solle sich an folgenden Vorgaben orientieren:

- Abkehr von der engen Anknüpfung des Versorgungssystems an verschiedene Bezugssysteme (Beamtenrecht, Steuerrecht, Sozialversicherungsrecht)
- Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 22.03.2000
- bessere Kalkulierbarkeit der Leistungen
- mehr Transparenz durch Vereinfachung der Regelungen

Mögliche Einsparungen auf der Leistungsseite könnten sich erst mittel- bis langfristig auf die Finanzierung auswirken. Im Hinblick auf die auch aus rechtlichen Gründen erforderlichen Übergangsregelungen für Bestandsfälle und rentennahe Jahrgänge sei hier ein kurzfristiges Einsparpotential nicht erkennbar. Zugleich notwendige Verbesserungen auf der Finanzierungsseite könnten durch eine Erhaltung / Stärkung der Versichertenbasis, eine gerechtere Verteilung der Belastungen innerhalb der Solidargemeinschaft sowie die Abmilderung von Umlagesprüngen durch verstärkte Rücklagenbildung / Verlängerung des Deckungsabschnitts erreicht werden.

Bei den Überlegungen zur Neuordnung des Leistungsrechts stehe zunächst die Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 22.03.2000 im Vordergrund. Der Bericht verweist auf 5 verschiedene Grundmodelle, die gemeinsam mit der Arbeitsgemeinschaft kommunale Altersversorgung ausgearbeitet worden seien:

- Modell 1: Bruttogesamtversorgung ohne Halbanrechnung

- Modell 2: Nettogesamtversorgung ohne Halbanrechnung
- Modell 3: Betriebsrentenmodell in Anlehnung an den Gesetzentwurf zu § 18 Abs. 2 BetrAVG
- Modell 4: Betriebsrentenmodell in Anlehnung an das 2. Hamburger Ruhegeldgesetz
- Modell 5: Punktemodell

Für alle vorgestellten Modelle gelte, dass sich ein mögliches Einsparungspotential gegenüber dem bisherigen Leistungsrecht über die Festlegung der jeweils maßgebenden Vomhundertsätze regeln lasse. Im Hinblick auf Übergangs- und Bestandsschutzregelungen, die sich nach Erfahrungen in der Vergangenheit über Jahrzehnte erstreckten, könnten mögliche Einspareffekte jedoch erst nach einem längeren Übergangszeitraum wirksam werden. Schließlich verweist der Bericht noch zur Verbesserung der Finanzierung der Zusatzversorgung auf Möglichkeiten einer Verbreiterung der Versichertenbasis oder der Umlage-Bemessungsgrundlage durch Einbeziehung nicht nur der Entgelte der aktiven Versicherten, sondern auch der Versorgungsleistungen.

Bereits im Mai 2000 hatten die Beklagten und die Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Altersversorgung (AKA) e. V. eine gemeinsame Arbeitsgruppe eingesetzt, die unter dem 24.08.2000 ein gemeinsames Papier „Zukunft der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes - Modellüberlegungen“ erarbeitete. In dem Papier werden die im Bericht der Beklagten vom 14.08.2000 aufgeführten 5 Modelle näher dargelegt und verglichen. Es wird darauf hingewiesen, dass das Einsparungspotential bei allen Modellen von den Vorgaben der Tarifpartner abhängt, insbesondere aber von rechtlichen Bindungen bei der Ausgestaltung von Übergangsregelungen. Bei tiefereifenden Rechtsänderungen hätten Übergangsregelungen erfahrungsgemäß in der Regel Auswirkungen für Jahrzehnte. Sie müssten deswegen äußerst sorgsam erwogen werden.

Aus dem Auftrag an die gemeinsame Expertengruppe geht hervor, dass den Tarifpartnern zu diesem Zeitpunkt die folgenden, von der Beklagten dargelegten Informationen über die finanzielle Entwicklung der Beklagten vorlagen. Die Finanzierung des bisherigen Gesamtversorgungssystems wurde in fünfjährigen Deckungsabschnitten betrachtet (§ 76 Abs. 1 VBLS a.F.). Innerhalb eines Deckungsabschnittes musste der Umlagesatz so bemessen sein, dass die zu entrichtende Umlage zusammen mit den zu erwartenden Einnahmen voraussichtlich ausreichte, um die Ausgaben des Deckungsabschnittes zuzüglich einer sechsmonatigen Schwankungsreserve zu bestreiten. Die entsprechenden Berechnungen hat die Beklagte jeweils unter Einschaltung des Sachverständigenbüros Bode, Grabner, Beye und Partner durchführen lassen. Außerdem überprüfte sie selbst durch ihre Abteilung Rechnungswesen nach jedem Jahresabschluss die Einhaltung des Finanzierungsziels in Form einer „Übersicht über die Finanzierung“ und veranlasste nötigenfalls weitere versicherungsmathematische Gutachten.

...

Die ersten Tarifverhandlungen zur Zukunft der Zusatzversorgung fanden am 07.03.2001 statt. Gemäß einem gemeinsamen Papier vom 08.03.2001 verständigten sich die Tarifpartner auf die Einsetzung einer gemeinsamen Expertengruppe. Diese hatte „unter Hinzuziehung versicherungsmathematischer (Büro Heubeck u.a.) und sonstigen Sachverständigen (z. B. AKA, VBL)“ den Auftrag:

- die Zahlen einvernehmlich unstreitig zu stellen,
- die Auswirkung von Stellschrauben darzustellen,
- Alternativen aufzuzeigen,
- Vor- und Nachteile bestimmter Modellkomponenten darzustellen
- Ursachen für die Finanzierungsdefizite aufzuzeigen.

Zur Vorbereitung der nächsten Verhandlungsrunde der Tarifpartner wurde ein Aufgaben- bzw. Fragenkatalog erstellt. Unter anderem wurde nach Alternativen zum gegenwärtigen Leistungssystem, nach denkbaren Bestandsschutzregelungen sowie danach gefragt, in welcher Höhe insbesondere Rentenansprüche und Anwartschaften rentennaher Jahrgänge bestands-geschützt seien. In einer Tariffinformation der Gewerkschaften DAG und ÖTV vom März 2001 ist unter anderem ausgeführt, dass an eine Neu- oder Umgestaltung nur gedacht werden könne, wenn „der Vertrauensschutz für die Versorgungsrentner / - innen und die rentennahen Jahrgänge sichergestellt ist“. Gleiches geht aus der Mitteilung der Dienstleistungsgewerkschaft Ver.di über den Beschluss der Bundestarifkommission vom 12.06.2001 in Kassel hervor.

Die abgestimmte Stellungnahme der von den Tarifvertragsparteien eingesetzten gemeinsamen Expertengruppe lag im Juli 2001 vor. Die Stellungnahme bestätigt zunächst die wesentlichen Eckdaten der von der Beklagten dargelegten finanziellen Entwicklung. Für die VBL ergebe sich bei Beibehaltung des Umlagesatzes von 7,7 % bis zum Ende des laufenden Deckungsabschnitts (31.12.2003) ein Defizit von 3,6 Milliarden DM bei einem gesamten Finanzvolumen von 37,7 Milliarden DM. Im Deckungsabschnitt 2004 bis 2008 sei ein Finanzvolumen von 47,9 Milliarden DM aufzubringen. Der erforderliche Umlagesatz läge dann bei 10,48 %. Über das Jahr 2008 hinausgehende Berechnungen lägen noch nicht vor. Bei diesen Berechnungen seien Mehrkosten im Falle einer Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur sogenannten Halbanrechnung nicht berücksichtigt. Bei einer Vollanrechnung der Zeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung ergäbe sich ab 2002 ein Umlagesatz von rund 12 %, bei Wegfall der Halbanrechnung unter anteiliger Anrechnung der gesetzlichen Rente sogar ein Umlagesatz von über 15 %. Als mögliche Finanzierung werden verschiedene Einschnitte in das bestehende Gesamtversorgungssystem nebst einer Berechnung der mutmaßlichen Einsparvolumina erwogen. Dazu merkt die gemeinsame Expertengruppe jedoch an, dass eine Realisierung der Maßnahmen zu einem stark gekürzten Versorgungsniveau führe, ohne dass dadurch die dauerhafte Finanzierung der Zusatzversorgung kurz- und mittelfristig sicher zu stellen sei. Zu prüfende Alternativen zum gegenwärtigen Gesamtversorgungssystem stellten sowohl der Endgehaltsplan als auch das Punktemodell dar. Konkretisierungen hierzu einschließlich von Vorschlägen zu den Bestandsschutzregelungen würden vom Büro Dr. Heubeck erwartet. Zur Frage, in welcher Höhe insbesondere Rentenansprüche und Anwartschaften rentennaher Jahrgänge bestands-geschützt seien, verweist die Expertengruppe auch auf die höchstrichterliche Rechtsprechung des BGH, des Bundesverfassungsgerichts und des BAG. Sodann wird ausgeführt: „Nach Hinweis der VBL seien grundsätzlich die zum Stichtag der Änderung erdienten Ansprüche und Anwartschaften zu schützen. Dies erfolge über eine Wertberechnung entsprechend BetrAVG. Für rentennahe Jahrgänge werde eine besondere Schutzwürdigkeit angenommen. In diesen Fällen könne es gerechtfertigt sein, dass die vorgesehene Kürzung völlig unterbleibt oder nur in geringerem Umfang eingreifen dürfe, als bei einem weniger schutzwürdigen Arbeitnehmer.“ Außerdem heißt es: „Die Grundsätze der BAG - Rechtsprechung zur Einschränkung von Versorgungszusagen sollen nach VBL auch für eine Änderung der Satzungsbestimmung gelten. (§ 14 Abs. 3 VBL-S. enthält einen umfassenden Änderungsvorbehalt für bestehende Beteiligungen, bestehende Versicherungen und bereits bewilligte Leistungen).“

Auf dieser Grundlage sowie nach dem Vortrag der Beklagten nach in Ziffer 9 der Stellungnahme der Expertengruppe angesprochenen weiteren Konkretisierungen des Büros Dr. Heubeck zu möglichen Alternativen zum gegenwärtigen Gesamtversorgungssystem wurde von den Tarifparteien am 13.11.2001 der sogenannte Altersvorsorgeplan beschlossen und damit die Ablösung des Gesamtversorgungssystems durch das Punktemodell (Anlage 5 zum ATV). Auf der Grundlage des Altersvorsorgeplans wurde

schließlich mit dem ATV vom 01. 03. 2002 das Versorgungspunktemodell eingeführt, auf dem wiederum die Neufassung der Satzung der Beklagten beruht.

Die wesentlichen Darlegungen der Beklagten zum Hergang der Tarifverhandlungen und den tatsächlichen Entscheidungsgrundlagen der Tarifvertragsparteien werden weder von dem Kläger dieses Rechtsstreits noch von den anderen Klägern angegriffen. Von ihnen ist daher auszugehen. Auch ist anzunehmen, dass die Tarifpartner die von der gemeinsamen Expertengruppe ermittelten Eckdaten - gemäß deren Auftrag vom 08.03.2001 - „einvernehmlich unstreitig gestellt“ haben. Viele Kläger bestreiten allerdings, dass die Tarifpartner das für eine sachgerechte Ergebnisfindung notwendige Tatsachenmaterial richtig und vollständig erhoben, in den Entscheidungsprozess einbezogen sowie zutreffend oder zumindest fehlerfrei abgewogen hätten.

Wie detailliert die Struktur der ersten OLG – Urteile aufgebaut war, zeigte ein vom Autor des Berichts erstelltes Inhaltsverzeichnis (siehe **Anlage F** in diesem Bericht).

1.2.2. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber

Nach Langenbrinck / Mühlstädt¹⁵

Das Gesamtversorgungssystem hatte den Beschäftigten des öffentlichen Dienstes eine vom Versorgungsniveau an die Beamtenversorgung orientierte Versorgungshöhe sichern wollen. Die nach tarifvertraglichen und satzungsrechtlichen Regelungen zu ermittelnde Gesamtversorgung abzüglich der Leistung aus der Grundversorgung des Beschäftigten (in der Regel die gesetzliche Rente) ergab im bisherigen Gesamtversorgungssystem die Versorgungsrente aus der Zusatzversorgung.

Eine Ursache für die Reformbedürftigkeit des alten Gesamtversorgungssystems waren die finanziellen Schwierigkeiten, die die Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes, wie alle anderen Systeme der betrieblichen Altersversorgung auch, aufgrund der demografischen Entwicklungen getroffen hatten. Die Lebensarbeitszeit der Versicherten hat sich aufgrund des im Durchschnitt immer früher stattfindenden Übergangs in die Rente zusehends verkürzt. Gleichzeitig hat sich wegen gestiegener Lebenserwartungen die Rentenbezugsdauer verlängert. Hinzu kam eine für ein Umlagesystem schwer verkraftbare Entwicklung, nach der sich das Verhältnis der aktiv Beschäftigten zu den Rentnern aufgrund der steigenden Rentnerzahlen zunehmend negativer entwickelte.

Neben diesen finanziellen Schwierigkeiten aufgrund der demografischen Entwicklung haben aber auch systemimmanente Faktoren zu enormen Kostenschüben in der Zusatzversorgung geführt, die auf alle Zusatzversorgungskassen und somit auch auf alle Arbeitgeber (und soweit eine Arbeitnehmerbeteiligung bestand, auch auf alle Arbeitnehmer) zukamen. Die Versorgungshöhe aus der am Gesamtversorgungsprinzip orientierten Zusatzversorgung war aufgrund der Nettobezugsorientierung bei der Leistungsermittlung stark von den Entwicklungen in den Bezugssystemen Beamtenversorgung, Rentenversicherung aber auch von den steuerrechtlichen Regelungen abhängig. Nachdem aufgrund der Steuerreform 1999 / 2000 / 2002 die Nettoeinkommen der Aktiven stiegen und Im Zuge der Ökosteuerreform und der damit im Zusammenhang stehenden Absenkung des Rentenversicherungsbeitragssatzes auf 19,1 v. H. die Einkommen im Nettobetrag noch weiter zunahmen, erhöhten sich auch die Versorgungsrenten in den letzten Jahren überproportional. Die daraus entstehenden

¹⁵ B. Langenbrink / B. Mühlstädt: Betriebsrente der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, 3 Auflage, Rehm Verlag, München, 2007, Tz. 8 bis 11

Kostenschübe sind durch die Tarifvertragsparteien auch nicht mehr im ausreichenden Maße eingefangen worden. Befremdlich wirkte auch, dass durch den im Wege der Ökosteuereform abgesenkten Rentenversicherungssatz und die damit verbundene Erhöhung der Versorgungsrenten, die Rentner des öffentlichen Dienstes infolge der systembedingt ansteigenden Versorgungsrente faktisch weitgehend von den Belastungen der Ökosteuer freigestellt worden sind.

Reformreif geschossen wurde die Zusatzversorgung im Weiteren durch die höchstrichterliche Rechtsprechung. Die Entscheidungen des BGH zur Zusatzversorgung der Teilzeitbeschäftigten haben sich immer mehr auf den Grundsatz einer individualisierenden Betrachtung der Versorgungsleistung gestützt und die durch Artikel 9 Abs.3 GG geschützte Regelungskompetenz der Tarifvertragsparteien immer weniger anerkannt. Neben der erhebliche Kosten verursachenden Rechtsprechung zur Zusatzversorgung der Teilzeitbeschäftigten hat aber vor allem der Beschluss des BVerfG vom 22. März 2000 - 1 BvR 1136/96 - erhebliche Kostenrisiken für die Zusatzversorgungseinrichtungen mit sich gebracht. Das BVerfG hatte es in diesem Beschluss unter anderem als verfassungswidrig angesehen, dass außerhalb des öffentlichen Dienstes geleistete Beschäftigungszeiten bei der Berechnung der Gesamtversorgungsfähigen Zeit grundsätzlich nur zur Hälfte berücksichtigt worden sind, obwohl bei der Ermittlung der Versorgungsrente die volle Rente von der Gesamtversorgung abgezogen wird. Die vom Bundesverfassungsgericht geforderte Umsetzung seines Beschlusses hätte je nach Umsetzungsvariante allein bei der VBL zu einem Umlagesatz von 15,1 v. H. führen können. Da nach den tariflichen Bestimmungen die Arbeitnehmer eine über einen Umlagesatz von 5,2 v. H. hinausgehende Umlagelast zur Hälfte mittragen mussten, hätten sich die Arbeitnehmer mit 5,1 v. H. an der Umlage beteiligen müssen. Das hätte Nettoeinbußen für die Arbeitnehmer in beträchtlicher Höhe bedeutet. Bei den anderen Zusatzversorgungskassen hätten sich, auch wenn die Umlagesätze regelmäßig unter denen der VBL lagen, dieselben Kostenschübe ergeben.

1.2.3. Sichtweise eines TVöD Kommentars

Ein juristischer Kommentar zum Arbeitsrecht des öffentlichen Dienstes weist auf zwei Urteile von 1998 und 2000 des Bundesverfassungsgerichts hin, die nach Ansicht des Kommentars u.a. das Ende der alten Gesamtversorgung aus verfassungsrechtlicher Sicht einläuteten.¹⁶

Ein Auslöser für die Reform der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst war die demografische Entwicklung. Der Bestand der Versicherten geht kontinuierlich zurück. Dem steht u.a. aufgrund höherer Lebenserwartung und niedrigerer Renteneintrittsalter eine Erhöhung des Rentenbestandes gegenüber. Dies führte zu höheren Ausgaben der Zusatzversorgungseinrichtungen ohne entsprechende Kompensation auf der Einnahmeseite.

Hinzu kamen Änderungen im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung. So war z.B. Folge der Rentenreform 2001 die Absenkung des Rentenniveaus in der gesetzlichen Rentenversicherung und damit verbunden die Erhöhung der Leistungen aus der Zusatzversorgung, was bei den Zusatzversorgungskassen zu erheblichen finanziellen Problemen führte. Hinzu kam, dass bei Aufrechterhaltung des alten Systems der

¹⁶ TVöD Kommentar Arbeitsrecht für den öffentlichen Dienst, Hrsg. Döring, Werner; Kutzki, Jürgen.; Springer Verlag, Berlin, 2007, 411 ff

Zusatzversorgung die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes nach der zu dieser Zeit noch gehenden Fassung des § 10 a Abs. 1 S. 4 EStG von der staatlichen Förderung ausgenommen waren, welche im Rahmen des Aufbaus einer privaten Altersversorgung nach dem Altersvermögensgesetz (AVmG¹⁷) gewährt wurde.

Ein weiterer Auslöser für die Reform der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst war die Rechtsprechung insbesondere des Bundesverfassungsgerichts, welche erhebliche finanzielle Mehrbelastungen der Zusatzversorgungseinrichtungen zur Folge hatte. Mit Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.07.1998¹⁸ wurde § 18 BetrAVG, durch den der öffentliche Dienst in weiten Teilen vom Geltungsbereich des BetrAVG ausgenommen wird, unter Berufung auf Art. 3 Abs. 1 sowie Art. 12 GG für verfassungswidrig erklärt. Der Beschluss betraf die Regelungen zur Unverfallbarkeit, da hier eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung zwischen öffentlichem Dienst und Privatwirtschaft vorlag. Außerdem ging es um die Bestimmungen zur Leistungsberechnung. Diese führten zu einer Benachteiligung vorzeitig aus dem öffentlichen Dienst ausscheidender Beschäftigter. Der alte § 18 BetrAVG stellte so eine nicht gerechtfertigte Kündigungserschwerung dar. Die Neufassung von § 18 BetrAVG durch Gesetz vom 21.12.2000 gewährleistet nunmehr eine Gleichbehandlung von Beschäftigten im öffentlichen Dienst mit Beschäftigten in der Privatwirtschaft.

Mit Beschluss vom 25.08.1999¹⁹ hat das Bundesverfassungsgericht die VBL - Satzungsbestimmungen wegen Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG für verfassungswidrig erklärt, welche die Berechnung der Versorgungsrente für Teilzeitbeschäftigte regelten. Gemäß § 43 a Abs. 4 VBL-Satzung (Hinzufügung: a.F.) wurde für die Bestimmung des fiktiven Nettoentgelts nicht das tatsächliche gesamtversorgungsfähige Bruttoentgelt des Teilzeitbeschäftigten berücksichtigt. Vielmehr wurde das tatsächliche Bruttoentgelt auf das Bruttoentgelt eines vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten hochgerechnet. Von diesem wurden die Sozialversicherungsabgaben und die Lohnsteuer in Abzug gebracht. Durch die progressive Steuertabelle ergab sich somit generell eine im Verhältnis zum tatsächlichen Einkommen des Teilzeitbeschäftigten überproportionale Steuerbelastung. Diese wiederum führte zu einem geringeren fiktiven Nettoentgelt und senkte dadurch die Obergrenze der möglichen Gesamtversorgung ab. Folge des Beschlusses war die Neufassung der betreffenden Vorschriften.

Besondere Bedeutung für die Reform der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst kam aber dem Beschluss des BVerfG vom 22.03.2000 zur sog. Halbanrechnung zu.²⁰ In diesem Beschluss über die Nichtannahme einer Verfassungsbeschwerde kritisierte das Bundesverfassungsgericht die Vorgehensweise bei der Berechnung der gesamtversorgungsfähigen Zeit. Denn Zeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung, welche nicht im Rahmen einer Tätigkeit im öffentlichen Dienst zurückgelegt worden waren, wurden nur zur Hälfte auf die gesamtversorgungsfähige Zeit angerechnet. Die auf diesen Zeiten aber beruhenden Anteile der gesetzlichen Rente wurden in vollem Umfang auf die Gesamtversorgung angerechnet. Hierin sah das Bundesverfassungsgericht eine Benachteiligung von Beschäftigten, die vor ihrer Tätigkeit im öffentlichen Dienst anderweitig tätig waren, gegenüber Beschäftigten, die vor ihrer Tätigkeit im öffentlichen Dienst überhaupt keine versicherungspflichtige Tätigkeit ausgeübt hatten. Des Weiteren rügte das Bundesverfassungsgericht die bis dahin entstandene Komplexität des Systems

¹⁷ Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens vom 26.06.2001, BGBl. I 2001, 1310

¹⁸ BVerfG, Beschl. v. 15.07.1998 1 BvR 1554/89, 1 BvR 963/94, 1 BvR 964/94

¹⁹ BVerfG, Beschl. v. 25.08.1999 1 BvR 1246/95

²⁰ BVerfG, Beschl. v. 22.03.2000 1 BvR 1136/96

der Gesamtversorgung als Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip sowie als Eingriff in die Freiheit der Berufswahl. Aufgrund der Undurchschaubarkeit der Regelungen konnte der Beschäftigte nicht mehr erkennen, welche Nachteile mit einem Wechsel aus dem öffentlichen Dienst verbunden waren. Ohne eine verfassungskonforme Lösung vorzugeben, stellte das BVerfG klar, dass die betroffenen Satzungsregelungen nicht über den 31.12.2000 hinaus aufrechterhalten werden könnten. Eine Umsetzung dieser Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts unter Beibehaltung des alten Systems der Gesamtversorgung war unter finanziellen Gesichtspunkten nicht möglich.

1.2.4. Einlassungen der Zusatzversorgungskasse VBL

Im Zusammenhang um das erste rentenferne Piloturteil OLG KA 12 U 99/04 vom 22.09.2005 zu Startgutschriftklagen bzw. z.B. um eines der zahlreichen vergleichbaren „Parallel“urteile OLG KA 12 U 260/04 vom 24.11.2005 gab es eine umfangreiche Stellungnahme der beklagten VBL, die die Umstellung der alten Gesamtversorgung auf die neue Zusatzversorgung rechtfertigte. Der 32-seitige Schriftsatz²¹ der Beklagten vom 29.05.2005 dürfte in allen vergleichbaren Fällen den Klägern vorgelegen haben.

Auszug aus dem Schriftsatz der Beklagten vom 29.05.2005 (Seite 30f) hier insbesondere mit dem Aspekt des Näherungsverfahrens:

Die Heranziehung des § 18 BetrAVG und des Näherungsverfahrens in den Fällen der rentenfernen Versicherten begegnet keinen Bedenken. Dieses Verfahren ist durch § 33 Abs. 1 Satz 1 ATV, also durch eine ausdrückliche tarifvertragliche Regelung vorgegeben und damit der gerichtlichen Kontrolle entzogen. Dort ist für die rentenfernen Jahrgänge auf § 18 Abs. 2 BetrAVG und somit auch auf dessen Nr. 4 verwiesen.

...Im Übrigen gilt die Überlegung, dass sich die Tarifvertragsparteien an einem gesetzgeberischen Konzept orientieren wollten, das auch in den Augen der Versicherten seine Legitimation in sich trug (Kiefer/Langenbrinck, § 33 ATV, S. 8), notwendigerweise auch hinsichtlich der Einzelheiten der Berechnung. Abweichungen im Detail wären sonst vom Konzept des Gesetzgebers gerade nicht mehr getragen und somit in den Augen der Versicherten notwendigerweise suspekt. Dabei mag es sein, dass der Gesetzgeber das Näherungsverfahren zunächst für steuerliche Zwecke entwickelt hat (Kiefer/Langenbrinck, § 33 ATV, S. 10). Dies schließt indessen seine Anwendung in anderen Rechtsbereichen nicht aus, wo immer es darum geht, mit geringem Aufwand den ungefähren Wert einer Sozialversicherungsrente zu ermitteln. Es mag auch weiter sein, dass § 18 Abs. 2 BetrAVG ursprünglich für Versicherte konzipiert worden ist, die vorzeitig aus dem öffentlichen Dienst ausscheiden (EK/Steinmeyer, 4. Aufl., § 18 BetrAVG, Rz. 7). Auch dies spricht aber nicht gegen die Anwendung des §18 BetrAVG auf den Fall, in dem ein System der betrieblichen Altersversorgung in ein anderes überführt wird. Die Fallgestaltungen sind vergleichbar, weil die Versicherten hier wie dort nicht im bisherigen System verbleiben können. § 18 BetrAVG ist vielmehr — wie bereits dargelegt - die einzige Regelung, welche die zu einem bestimmten Stichtag (nach dem Wortlaut: zum Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst) erworbene, geschützte Anwartschaft ermittelt. Daher durfte diese Regelung herangezogen werden, um den geschützten Bestand per 31.12.2001 festzustellen.

²¹ <http://www.startgutschriften-arge.de/8/Schriftsatz-290505.pdf>

Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist auch der Gleichheitssatz im Verhältnis zu den rentennahen Versicherten nicht verletzt.

Zwar wird bei Letzteren für die individuelle Berechnung nach § 79 Abs. 2 VBLS die Sozialversicherungsrente aufgrund einer Rentenauskunft des Sozialversicherungsträgers nach Kontenklärung ermittelt (§ 33 Abs. 4 Satz 1 ATV). Die Rechtfertigung dafür liegt aber im erhöhten Vertrauensschutz, den solche Versicherte aufgrund ihrer Rentennähe genießen (Kiefer/Langenbrinck, a.a.O., § 33 ATV, S. 14).

Bekanntlich wird bei der Berechnung der Startgutschrift für rentenferne Jahrgänge zunächst für jeden Versicherten nach der Berechnungsweise im Gesamtversorgungssystem eine Versorgungsrente mit dem Höchstversorgungssatz von 91,75 v. H. (sog. Voll-Leistung) ermittelt, also unabhängig davon, ob nach dem individuellen Versicherungsverlauf eine Höchstversorgung überhaupt erreicht werden kann. Konsequenterweise bedarf es daher bei der Anrechnung der gesetzlichen Rente ebenfalls eines pauschalierten Verfahrens.

Bereits unter dem Gesichtspunkt der Pauschalbehandlung von Massenverfahren ist dies nicht zu beanstanden. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (insbes. in VersR 1999, 600, 603) ist eine Typisierung zulässig, wenn eine etwaige Benachteiligung nur eine kleinere Anzahl von Personen betrifft und der Verstoß gegen den Gleichheitssatz nicht sehr intensiv ist. So liegt es hier. Gegenteilige Feststellungen sind — auch vom erstinstanzlichen Gericht gerade nicht getroffen.

Es bleibt mithin dabei: Das Näherungsverfahren ist sachlich vertretbar.

Es gibt aufbauend auf jenem umfangreichen VBL – Schriftsatz vom 29.05.2005 einen Aufsatz²² von Matthias Konrad (VBL), der im dortigen Abschnitt 4 feststellt, dass im OLG KA Urteil 12 U 99/004 vom 22.09.2005 eine fehlerhafte Berechnung zur Näherungsrente vorliege (dort im Aufsatz Abschnitt 4.1).

Die grundsätzliche Annahme des OLG, bereits durch die Näherungsrente ergebe sich ein gravierender Eingriff in die erdienten Anwartschaften, ist fehlerhaft. Das OLG vergleicht fälschlicherweise die auf das 65. Lebensjahr hochgerechnete Näherungsrente mit der tatsächlichen gesetzlichen Rentenanswartschaft zum Stichtag 31. 12. 2001, d. h. einem nicht hochgerechneten Betrag. Die Werte sind allerdings nicht vergleichbar. Auf diese Tatsachen ist das Gericht ausdrücklich hingewiesen worden. Dennoch ist es auch in Folgeentscheidungen bei seiner Rechtsprechung geblieben und hat diese mit Urteilen vom 24. 11. 2005 bestätigt. Trotz der fehlerhaften Einschätzung in den ersten Entscheidungen geht das Gericht weiterhin davon aus, dass die ausschließliche Ermittlung der auf die Gesamtversorgung anzurechnenden gesetzlichen Rente pauschaliert nach dem Näherungsverfahren für sich genommen einen nicht gerechtfertigten Eingriff darstelle. Während es in der früheren Urteilsbegründung ausführt, dass sich das Näherungsverfahren für „viele Pflichtversicherte erheblich nachteilig“ auswirkt, heißt es nun, dass sich das Näherungsverfahren für „einen nicht unerheblichen Teil der Pflichtversicherten spürbar nachteilig“ auswirke. In dieser Allgemeinheit trifft die Aussage nach wie vor nicht zu.

²² M. Konrad, Reform der Zusatzversorgung – Streit um die Startgutschriften für rentenferne Jahrgänge; Eine kritische Auseinandersetzung mit dem Urteil des OLG Karlsruhe vom 22.09.2005, ZTR 2006, 356-365

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Zur Notwendigkeit der Umstellung der Zusatzversorgung:

Bemerkenswert ist, dass zur Rechtfertigung der Notwendigkeit der Umstellung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes im Schriftsatz vom 29.05.2005 auf den zweiten²³ und dritten²⁴ Versorgungsbericht der Bundesregierung verwiesen wird. Die Daten zur zahlenmäßigen Entwicklung der Zusatzversorgung stammen von Aktuaren (z.B. Bode, Engbroks, Heubeck usw.), die von der VBL selbst beauftragt waren, einen Ist-Zustand darzulegen und weitreichende Prognosen (z.B. siehe im dritten Versorgungsbericht der Bundesregierung, dort die Tabelle A.II.38) zu erstellen.

Zur Einschätzung der gesetzlichen Näherungsrente:

Der von M. Konrad im ZTR–Aufsatz von 2006 erwähnte Zeitbezugsfehler (<gesetzliche Rentenauskunft zum Stichtag 31.12.2001> versus <Hochrechnung der gesetzlichen Rente zum Renteneintritt 65.LJ>) bei der Anwendung der gesetzlichen Näherungsrente wurde völlig richtig erkannt. Zum damaligen Zeitpunkt konnten jedoch jeweils behauptete Vor-/Nachteile durch die Anwendung des Näherungsverfahrens noch nicht belastbar belegt/widerlegt werden.

Anwälte der beklagten Zusatzversorgungskassen übernahmen gerne ungeprüft die unbewiesenen Aussagen aus einem Artikel von Engbroks.²⁵ Anwälte bzw. Gerichte nutzten die Hinweise auf die beschriebenen Vorzüge, verschwiegen aber den Hinweis auf Risiken einer solchen Vorgehensweise.

Die Autoren Engbroks schrieben zur Abschätzung der gesetzlichen Renten:

Ein wichtiges Beispiel für Näherungsverfahren ist dasjenige zur Berücksichtigung von Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung, das durch BMF-Schreiben erlassen wird und weit über die eigentliche Zielsetzung hinaus Anwendung findet. Dieses Verfahren hilft darüber hinweg, wenn exakte Daten über die Anwartschaften der gesetzlichen Rentenversicherung nicht verfügbar oder nur mit hohem Aufwand beschaffbar sind. Zu beachten ist, dass es im Einzelfall zu erheblichen Abweichungen zwischen dem Näherungswert und dem tatsächlichen Rentenbetrag kommen kann, und obendrein führt das Verfahren im Durchschnitt eher zu einer Unterschätzung als zu einer Überschätzung der tatsächlichen Rente. Von daher ist das Verfahren für die Ermittlung arbeitsrechtlich relevanter Anspruchsgrundlagen nicht frei von Risiken für alle Beteiligten.

Fest steht auf jeden Fall:

²³ <https://dserver.bundestag.de/btd/14/072/1407220.pdf> vom 19.10.2001

²⁴ <https://dserver.bundestag.de/btd/15/058/1505821.pdf> vom 22.06.2005

²⁵ B. Engbroks/H.Engbroks: „Zu den anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik“, BetrAV 6/2011, 514-525

- Persönliche Erwerbsbiographien in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) und in der Zusatzversorgung (ZVK) des öffentlichen Dienstes sind so unterschiedlich und einzigartig wie einen Daumenabdruck
- Versicherungsverläufe in der ZVK sind stets kürzer als in der GRV (manchmal sogar erheblich kürzer)
- Nichtakademiker haben häufig eine längere persönliche Erwerbsbiographie in ZVK und GRV als Akademiker
- Frauen haben häufiger als Männer gebrochene Erwerbsbiographien in ZVK und GRV und/oder haben Teilzeitarbeit wegen der Kindererziehung genommen

Prognosen über die gesamte Erwerbsbiographie eines in der ZVK und GRV Versicherten zu machen, sind daher mit Unsicherheit behaftet.

Für die Startgutschriftberechnung wurde lediglich eine „Momentaufnahme“ zum Stichtag 31.12.2001 gemacht mit dem damaligen gesamtversorgungsfähigen Entgelt (gvE), dem damaligen Gesamtbeschäftigungsquotienten (GBQ) bzw. dem damaligen Teilzeitquotienten (TQ). Diese Größen können sich nach 2001 bis zur Regelaltersrente noch erheblich ändern.

Je aktueller eine Rentenauskunft/-information der GRV ist und je näher diese Informationen zum Eintrittszeitpunkt in die Regelaltersrente liegen, desto präziser können die Aussagen bezüglich der gesetzlichen Rentenerwartung werden. Erschwert werden können die Aussagen jedoch durch Kürzungen der GRV-Rente nach Altersteilzeit, wegen Schwerbehinderung usw. Das ist auch in einem Standpunkt nachzulesen.²⁶

1.2.5. Blickwinkel einer Gewerkschaft

Auszugsweise wird nachfolgend die dramatische Entwicklung der zukünftigen Zusatzversorgung beschrieben in einem ver.di extra²⁷ vom November 2001.

Kurz vor dem Abgrund auf die Bremse getreten

Was würde passieren, wenn nichts geschieht? Die Beschäftigten würden eine böse Überraschung erleben. Die Entwicklung der Zusatzversorgung, der Betriebsrente des öffentlichen Dienstes, würde in einer Katastrophe enden. Die Gewerkschaften haben die Arbeitgeber frühzeitig gewarnt. Gerade noch rechtzeitig kurz vor dem Abgrund, wurde auf die Bremse getreten, der Absturz verhindert. Nun kann die Fahrt kontrolliert auf sicheren Wegen weitergehen – wenn noch in diesem Jahr eine endgültige Einigung erreicht wird. Die Notwendigkeit, etwas zu ändern, zeichnet sich seit langem ab.

Die Zahl der Rentenempfänger steigt, während die Zahl der Beschäftigten, die mit ihren Beiträgen die Renten finanzieren, sinkt. 1993 gibt es noch 1,68 Millionen VBL-Pflichtversicherte, 2001 sind es nur noch 1,51 Millionen. Die Lebenserwartung der Menschen steigt, der Trend zur Frühverrentung verstärkt sich. Gleichzeitig findet ein

²⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/3/Strukturanalysen_Startgutschrift.pdf

²⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/11/materialien_verdi.zip

radikaler Personalabbau statt. Die Folge ist, dass nicht genug Geld in die Kasse kommt. So wird das System auf Dauer unbezahlbar. Kommt es bis zum 31. Dezember dieses Jahres nicht zu einer Einigung, dann tritt die Automatik des Tarifvertrags in Kraft. Das bringt den Bezugsempfängern Kürzungen und den Arbeitnehmern höhere Beiträge.

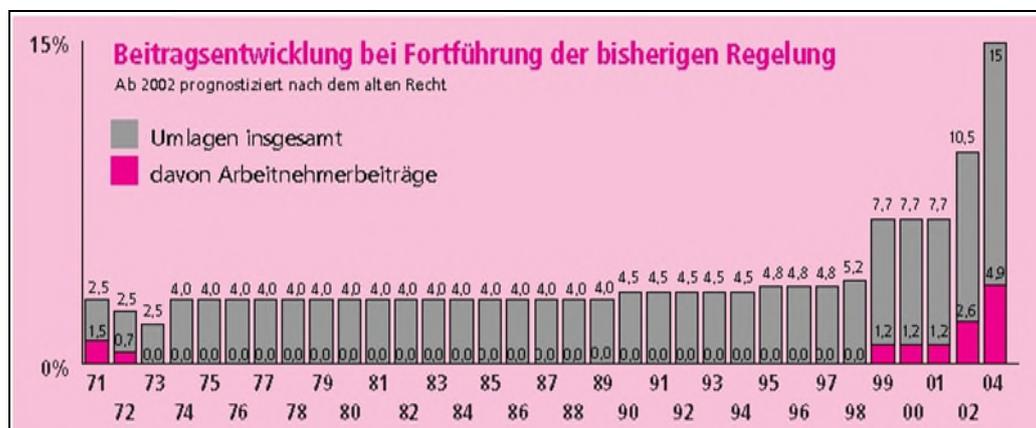


Abbildung 4: Beitragsentwicklung Umlagen Arbeitgeber/Arbeitnehmer

Die Fortsetzung dieser Entwicklung würde schon in wenigen Jahren zu einem Anstieg des Umlagesatzes von zurzeit 7,7 Prozent auf 15 Prozent führen. Die Beiträge der Beschäftigten kletterten dann von 1,25 Prozent auf 4,9 Prozent bei gleichzeitigem Absinken der Leistungen. Dies konnte nicht hingenommen werden. Und noch ein Haken darf nicht übersehen werden: Das bisherige System erfüllt nicht die Voraussetzungen für die steuerliche Förderung nach dem Altersvermögensgesetz, also der sog. Riester-Rente. Im Klartext: Bei eingefrorenen Leistungen und steigenden Beitragssätzen hätten die Arbeiter und Angestellten im öffentlichen Dienst keine Möglichkeit, eine private Altersvorsorge nach dem Riester-Modell aufzubauen. – Schlechte Perspektiven.

Der Verdi Chef meint eine Flugblattseite später:

Wegen der sich verschlechternden Relation von aktiven Beitragszahlern zu Leistungsbeziehern drohte ein Finanzloch von 15 Milliarden Mark, Tendenz steigend. Entweder hätte der Umlagesatz bis 2004 auf 15 Prozent verdoppelt oder das Leistungsniveau dramatisch abgesenkt werden müssen. Die jetzt ausgehandelte Reform verhindert dies. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst erhalten nach 40 Beschäftigungsjahren 90 Prozent ihrer alten Nettobezüge, den Unterschied von 1,75 Prozentpunkten zum alten Modell gleichen aber Steuervorteile aus. Dem öffentlichen Dienst wird die steuerliche Förderung der „Riester-Rente“ eröffnet, die den Beschäftigten bisher versperrt war.

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Die Aussage von Frank Bsirske war und ist völlig falsch. Die genannten 90 Prozent des letzten Nettogehalts hat es nie gegeben und wird es in Zukunft erst recht nicht geben. Offensichtlich missverstand Frank Bsirske den § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. völlig, indem er von dem „jährlichen Anteilssatz“ von 2,25 Prozent ausging und diesen Satz einfach mit 40 Jahren multiplizierte. Die so fiktiv errechneten 90 Prozent werden jedoch von der sog. Voll-Leistung, die 91,75 Prozent des letzten Nettogehalts ausmacht, berechnet. Die Falschaussage von Bsirske beruht somit auf einem schlichten Rechenfehler. Für Bsirske ist das Verhandlungsergebnis vom November

2001 „ein Meilenstein“, womit der „Rentenkollaps verhindert“ werde. Sofern die Tarifparteien nach dem Urteil des BGH vom 14.11.2007 den jährlichen Anteilssatz von bisher 2,25 Prozent auf 2,5 Prozent anheben, müsste die nächste Falschaussage von Bsirske dann lauten: „Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst erhalten nach 40 Dienstjahren 100 Prozent ihrer alten Nettobezüge“.²⁸

1.2.6. Blickwinkel des Landschaftsverbands Westfalen-Lippe (LWL)

Aus einer LWL - Presseinformation²⁹ vom 21.01.2002 des Geschäftsführers Rainer John des Kommunalverbands LWL mit der Titelzeile:

**UMBAU DER ALTERSVERSORGUNG IM ÖFFENTLICHEN DIENST
'ES GEHT NICHTS VERLOREN'
KASSEN-GESCHÄFTSFÜHRER RAINER JOHN ERLÄUTERT AUSWIR-
KUNGEN FÜR VERSICHERTE**

Münster (lwl). "Schließung, Ende der Rundumversorgung, Einbußen ..." - die Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst ist in den Schlagzeilen. Weil die Finanzierbarkeit vor allem auf Bundes- und Länderebene zusehends wackelte und weil es das Bundesverfassungsgericht so wollte, wird das Zusatzversorgungssystem für rund 4,8 Millionen Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes in Richtung Betriebsrente umgebaut. Betroffen sind auch diejenigen rund 150.000 Versicherten plus mehr als 50.000 Rentnerinnen und Rentner, deren zusätzliche Altersversorgung die Kommunale Zusatzversorgungskasse Westfalen-Lippe (ZKW; Sitz Münster) sicherstellt. Hintergrund: Die ZKW ist eine der bundesweit gut zwei Dutzend staatlichen, kommunalen und kirchlichen Kassen, in denen öffentlich Bedienstete pflichtversichert sind. Die größte ist die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) mit knapp zwei Millionen Mitgliedern.

Im Interview zu Neuerungen und Auswirkungen für die Versicherten: ZKW-Geschäftsführer Rainer John, im Hauptamt Personaldezernent des Landschaftsverbandes Westfalen-Lippe (LWL):

Herr John, was ändert sich für die Beitragszahler, für die Rentner?

John: Für Rentner gar nichts. Sie werden die Umstellung gar nicht spüren. So genannte rentennahe Versicherte ab 55 Jahren genießen weitestgehenden Besitzstandsschutz. Jeweils zum 1. Juli jeden Jahres werden die Zusatzrenten um ein Prozent angehoben.

Jüngere Versicherte, also die noch länger Berufstätigen, merken keine unmittelbaren Auswirkungen im Portemonnaie. Denn bei der ZKW wird es - im Unterschied zu anderen Versorgungskassen - auch weiterhin keine Eigenbeteiligung der Beschäftigten geben; der Arbeitgeber zahlt wie gehabt allein in die Zusatzversorgungskasse ein. Allerdings fällt für die Beschäftigten die Garantie weg, später im Rentenalter dank Zusatzversorgung automatisch rund 91 Prozent des letzten Nettoverdienstes als Rente zu haben. Eigenvorsorge zum Auffüllen der Lücke ist also ratsam.

²⁸ http://startgutschriften-arge.de/5/Dossier_Verraten_und_verkauft_VERDI.pdf

²⁹ <https://www.lwl.org/pm12831>

Langfristige Einbußen also für die jüngeren Jahrgänge - wie hoch?

John: Das lässt sich konkret - wie bei der gesetzlichen Rentenversicherung - nur anhand der individuellen Erwerbsbiografie berechnen, vor allem also nach Dienstjahren und Einkommenshöhe. Im Extremfall, also bei ganz neu im öffentlichen Dienst Beschäftigten, kann die Differenz, das Minus zur bisher geltenden Zusatzversorgung später im Rentenalter bis zu 20 Prozent betragen. Alle, die schon länger dabei sind, bringen ihre bereits angesammelten Anwartschaften nach einer bestimmten Formel als Punkte in das seit Jahresbeginn 2002 geltende System ein. **Es geht also nichts verloren.** Der Neustart des Systems bedeutet allerdings auch: Jeder Versicherte wird künftig selbst beeinflussen können, mit welchem Betrag er die gesetzliche Rente aufstocken will.

Was nun tun als 'Kunde'?

John: Aktionismus ist nicht angebracht. Noch feilen die Tarifpartner an den genauen Umstellungsmodalitäten. Die Zusatzversorgungskassen arbeiten auf Bundesebene daran, ihren Versicherten die Teilnahme an der Riester-Förderung zu ermöglichen, so dass die eigenen Aufstockungsbeträge staatlich gefördert werden. Die ZKW wird ihren Versicherten so schnell wie möglich ein entsprechendes Angebot vorstellen. Das sollten alle Betroffenen in Ruhe abwarten.

1.2.7. Statements im Bundestag zum neuen § 18 BetrAVG

Der Gesetzentwurf zum neuen § 18 BetrAVG wurde dem Bundestag am 20.10.2000 zugeleitet, federführend war das Bundesministerium des Innern unter dem damaligen Bundesinnenminister Otto Schily. Laut Gesetzentwurf sollten die ausgeschiedenen Beschäftigten im öffentlichen Dienst mit den Arbeitnehmern in der gewerblichen Wirtschaft weitgehend gleichgestellt werden.³⁰ Die Änderung des § 18 Abs. 2 BetrAVG werde zu Mehrkosten bei der VBL und den kommunalen Zusatzversorgungskassen führen, die überwiegend von den öffentlichen Haushalten getragen werden.

Laut Begründung des Gesetzentwurfs wollte der Gesetzgeber nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts eine Schlechterstellung der aus dem öffentlichen Dienst vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmern gegenüber den Arbeitnehmern in der privaten Wirtschaft ausschließen.

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Die laut Gesetzesbegründung angestrebte weitgehende Gleichstellung der Beschäftigten im öffentlichen Dienst mit den Arbeitnehmern in der gewerblichen Wirtschaft wurde jedoch nicht erreicht, da § 18 und § 2 BetrAVG von völlig unterschiedlichen Berechnungsgrundlagen ausgehen. Der Nachweis von Mehrkosten wurde nie erbracht. Berechnungen zu den finanziellen Auswirkungen des neuen § 18 BetrAVG hat es offiziell nie gegeben. Die Auswirkungen der neuen

³⁰ <https://dserver.bundestag.de/btd/14/043/1404363.pdf>

komplizierten Grundformel nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. und die bewusste Abschaffung der früheren Mindestversorgungsrente wurden nicht bedacht, was besonders die zum Stichtag des Ausscheidens alleinstehenden Arbeitnehmer betrifft.

Nach dem neuen § 18 BetrAVG werden die alleinstehenden Normal- und Höherverdiener extrem benachteiligt. Der Gesetzgeber hat somit die frühere Ungleichbehandlung beim alten § 18 noch verschärft und dabei eine extreme Gerechtigkeitslücke geschaffen. Nicht mehr die mit 3 Prozent aller Pflichtversicherten relativ kleine Gruppe der ausgeschiedenen Spitzenverdiener ist nunmehr benachteiligt, sondern die mit rund 25 Prozent relativ große Gruppe der alleinstehenden Normal- und Höherverdiener, die vorzeitig aus dem öffentlichen Dienst ausscheiden.

Erstaunlicherweise lag der VBL bereits am 14.08.2000 der Gesetzentwurf vor, wie aus einem Urteil³¹ des OLG Karlsruhe vom 22.09.2005 (OLG KA 12 U 99/04, dort Seite 58/59) und aus dem Papier „Zukunft der Zusatzversorgung“ vom 14.08.2000 hervorgeht.³² Zumindest hat es wohl einen intakten Informationsfluss zwischen dem Bundesinnenministerium und der VBL gegeben. Wer letztlich den neuen § 18 BetrAVG entworfen hat, ist bis heute nicht bekannt.

Der neue § 18 BetrAVG wurde am 21.12.2000 vom Bundestag verabschiedet und trat zum 01.01.2001 in Kraft. In dem Bundestagsprotokoll der 141. Sitzung des Bundestages vom 08.12.2000³³ erkannte Peter Enders, SPD-Sprecher und Berichterstatter des Innenausschusses, völlig richtig den Fehler beim alten § 18:

„Tatsächlich billigt aber das Gesetz bisher nur 0,4 Prozent per annum des Bruttolohnes zu. Das ist wesentlich weniger als der entsprechende Anspruch in der Privatwirtschaft. Inzwischen hat das Bundesverfassungsgericht diese alte Regelung als einen Verstoß unter anderem gegen Art. 12 GG angesehen, weil es die Mobilität erschwert.“

Völlig falsch ist jedoch die Begründung von Peter Enders zum neuen § 18:

„Die Vollversorgung beträgt 91,75 Prozent. Nimmt man als Basis 45 Arbeitsjahre, kommt man angenähert auf 2,25 Prozent für jedes Jahr der Beschäftigung und nicht mehr 0,4 Prozent.“

Die richtige Gegenrechnung lautet: 91,75 Prozent geteilt durch 45 Arbeitsjahre ergeben aufgerundet 2,04 Prozent pro Jahr, also wesentlich weniger als die genannten 2,25 Prozent. Schlimmer noch: Die 2,25 Prozent beziehen sich gar nicht auf die „Vollversorgung“ (91,75 Prozent des Nettoarbeitsentgelts), sondern auf die „Voll-Leistung“ (= 91,75 Prozent des Nettoarbeitsentgelts minus die fiktive gesetzliche Näherungsrente zum 65. LJ). Die im Vergleich dazu genannten 0,4

³¹ http://startgutschriften-arge.de/8/olg_12u_99_04.pdf

³² http://www.startgutschriften-arge.de/8/zukunft_zusatzversorgung.pdf

³³ <https://dserver.bundestag.de/btp/14/14141.pdf>, Top 22

Prozent pro Jahr haben weder mit der „Vollversorgung“ noch der „Voll-Leistung“ etwas zu tun, sondern nur mit dem Bruttolohn, wie Enders selbst erwähnt.

Dazu ein einfaches Rechenbeispiel: 0,4 Prozent von 2.500 Euro Bruttolohn sind 10 Euro und damit deutlich mehr als 2,25 Prozent von 300 Euro Zusatzrente, also 6,75 Euro. Es kommt eben nicht nur auf den Prozentsatz an, sondern vor allem auch auf den Grundwert, von dem dieser Prozentsatz berechnet wird. Der sog. jährliche Anteilssatz von 2,25 Prozent laut neuem § 18 BetrAVG ist in keiner Weise mit dem Pauschalsatz von 0,4 Prozent laut altem § 18 BetrAVG vergleichbar, da die Berechnungsgrundlagen völlig verschieden sind. Das wäre wie ein Vergleich von Äpfeln mit Birnen.

Es ist schon bedauerlich, wenn sich im Gesetzgebungsprozess Bundestagsabgeordnete in den einfachen Regeln der Prozentrechnung verheddern. Erstaunlich ist auch, dass der Gesetzentwurf am 08.12.2000 in der 2. und 3. Beratung einstimmig angenommen wurde. Offensichtlich hat keiner die völlige Fehlkonstruktion des § 18 BetrAVG n.F. erkannt.

Über die Verfassungsmäßigkeit des neuen § 18 BetrAVG als Ausscheideregelung hat das Bundesverfassungsgericht übrigens bis heute noch nicht entschieden.

Der Fall eines noch im Jahr 2000 in Rente gegangenen ehemaligen Angestellten beim Bundesverband für Selbstschutz bot den Verfassungsrichtern „*keinen Anlass zur Klärung der Frage der Verfassungswidrigkeit von § 18 BetrAVG ...*“ (siehe BVerfG-Entscheidung vom 09.05.2007, 1 BvR 1700/02, Randziffer 37)³⁴, da der Rentner bereits im Jahr 1996 aus dem öffentlichen Dienst ausgeschieden war und mit Vollendung des 60. Lebensjahres zum 01.12.2000 Altersrente nach Arbeitslosigkeit bezog, die mindestens so hoch war wie 0,4 Prozent des letzten Bruttogehalts pro Jahr.

(vgl. auch die Studie „Fallenstellerparagraf §18 BetrAV n.F.“)³⁵

1.2.8. Anmerkungen von Klägeranwälten

Wie Kommentatoren, Zusatzversorgungskassen, Gerichte beschreiben in der Frühphase des Streits um die Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes auch die Anwälte der Kläger den Übergang von der alten Gesamtversorgung zur Neuordnung kritisch und verweisen auf zukünftige Einschränkungen und Nachteile für die rentenfernen Pflichtversicherten.^{36,37}

Auszug aus deren Dokument (dort aus Kapitel 9):

³⁴ (siehe BVerfG-Entscheidung vom 09.05.2007, Az. 1 BvR 1700/02, Randziffer 37)

³⁵ http://www.startgutschriften-arge.de/6/studie_fallenstellerparagraf.pdf

³⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/11/fehler_in_der_startgutschrift_der_vbl.pdf

³⁷ <https://www.rae-heckert.de/sites/default/files/downloads/Startgutschrift.PDF>

In das beamtenähnliche System einer Gesamtversorgung ist durch das neue Punktesystem massiv eingegriffen worden.

*a. Für diejenigen, die am Stichtag (31. Dez. 2001) das **55. Lebensjahr vollendet** haben, wird zwar weiterhin die individuelle Rente berechnet, jedoch nach dem jetzigen Stand und ohne die in den nächsten Jahren zu erwarteter Absenkung.*

*Weiterhin erfolgt die „Hochrechnung“ nur mit den bisherigen Prozentsätzen des Versorgungssatzes aufgrund des bisherigen Gehaltes. Damit wird das Grundprinzip gerade verletzt, dass die Gesamtversorgung sich bestimmt nach dem Versorgungssatz, bezogen auf das **zukünftige Endgehalt zum Zeitpunkt der Verrentung**.*

Die Hochrechnung auf das Endgehalt fehlt.

Die Kürzungen durch diese fehlende Hochrechnung und die fehlende Berücksichtigung der Absenkung der Rente dürften bei ca. 5 - 20 % liegen, je nach Jahr der Verrentung.

*Ferner wird auch die vom Bundesverfassungsgericht festgestellte bisherige **gleichheitswidrige Benachteiligung von Arbeitnehmern mit Vordienstzeiten** beibehalten im Rahmen der Berechnung der Startgutschrift. Diese erhalten nämlich weiterhin häufig bei längeren Vordienstzeiten nur die Mindestversorgungsrente und somit eine deutlich niedrigere „Startgutschrift“ im Verhältnis zu denjenigen, die nur im öffentlichen Dienst gearbeitet haben, trotz gleicher Gehaltsstufe und gleicher Dienstzeit.*

*b. Die Kürzungen für diejenigen, die am Stichtag (31. Dez. 2001) **noch nicht 55 Jahre** alt waren, sind erheblich größer. Die Kürzungen belaufen sich auch ca. 20 - 40 % der bisherigen Anwartschaft. Dies beruht auf mehreren Umständen.*

Zunächst wird eine fiktive künstliche Vollversorgung ausgerechnet, allerdings nach dem Stand vom 31. Dez. 2001. Wer zufällig zu diesem Zeitpunkt ledig oder geschieden war, erhält fiktiv die Steuergruppe I/0 und kann diesen Zustand nie wieder, z.B. durch Wiederverheiratung, wie im alten Recht, berichtigen.

Die gesetzliche Rente wird also nach einem fiktiven Näherungsverfahren, das für die Berechnung von betrieblichen Pensionsrückstellungen entwickelt wurde, errechnet. Dies läuft darauf hinaus, dass unterstellt wird, dass man 45 Jahre (vom 20 bis zum 65. Lebensjahr) Beiträge in die gesetzliche Rentenversicherung nach dem jetzigen Einkommen eingezahlt hätte. Schon diese Annahme ist unrealistisch hoch, insbesondere für Personen mit längeren Ausfall-, Ausbildungs- oder Kindererziehungszeiten.

Zudem ist bei der Berechnung der Startgutschrift nicht berücksichtigt worden, dass die gesetzliche Rente mit ihren Zugangsfaktoren in Zukunft wesentlich abgesenkt wird, was besonders die unter 55-jährigen massiv betreffen wird. Die bisherige Zusage der Lebensstandardsicherung gemäß dem Endgehalt wird damit völlig entwertet, weil eine künstliche überhöhte Rente dargestellt wird, die es so nicht geben wird.

Alle Schutzvorschriften für diejenigen, die vor 1991 beschäftigt waren, werden beseitigt (§ 98 Abs. 5 VBLS). Wer also bereits vor 1991 einen Sockel bei seiner Versorgungsanwartschaft erworben hatte, erhält diesen ersatzlos gestrichen.

*Aus dem Unterschied zwischen der maximalen Gesamtversorgung und der überhöht dargestellten gesetzlichen Rente wird nun die maximale Versorgung errechnet. Diese maximale Versorgung wird dann aber je **Jahr der Beschäftigung** nur mit je **2,25 %** anteilig zugebilligt. Durch diesen Rechenrick hat man die **erforderliche Dienstzeit**, um eine Vollversorgung zu erwerben, **von 40 auf 44,44 Jahre erhöht**, also um mehr als 10 %.*

Zudem hat man gleichzeitig die bisherigen versorgungserhöhenden Vorschriften für Ausbildungs- und Vordienstzeiten vollständig beseitigt, so dass Personen, die im Vertrauen auf die bisherige Regelung und das Grundprinzip der Beamtenähnlichkeit (mit Berücksichtigung der Ausbildungszeiten) in den Öffentlichen Dienst gewechselt sind, unter Bruch des Vertrauens und der bisherigen Grundprinzipien rechtswidrig benachteiligt werden (z.B. Zeitsoldaten).

Massiv sind auch diejenigen benachteiligt, die voraussichtlich wegen ihrer beruflichen Karriere oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze verdienen, denn für diesen Personenkreis spielt die Zusatzversorgungsrente eine größere Rolle als für die Beschäftigten, die innerhalb der Beitragsbemessungsgrenze verdient haben. Durch den Bezug auf ein Referenzentgelt beziehen sie auch für diese oberen Gehaltsbestandteile nur den anteiligen Punktwert, während früher die VBL-Versorgungsrente durch die zusätzlichen Leistungen des Arbeitgebers für diese Gehaltsgruppe (Sonderumlage 9 % § 29 Abs. 4 VBLS a.F.) das Alterseinkommen auch insoweit bis zur Besoldungsgruppe B 11 absicherte (vgl. § 29 Abs. 7 S. 5 VBLS a.F.).

*Die jetzt erworbenen Punkte sind auch **nicht** mit dem Altersfaktor multipliziert, so dass die Verzinsung fehlt, da sie bisher jedenfalls nicht in die Punkte eingearbeitet ist. Die Punkte werden also bis zur Verrentung durch den **Geldwertverlust entwertet!***

Die in Aussicht gestellten „Bonuspunkte“ werden nach Einschätzung des Verfassers wahrscheinlich nicht erwirtschaftet werden, da zahlreiche „Sozialtaten“ erst vom eventuellen Überschuss / Gewinn bedient werden.

Zudem fehlen auch die bisherigen Auffangvorschriften zur Mindestgesamtversorgung und zur Mindestversorgung nach § 44 a VBLS, so dass man auf sehr niedrige Mindestsätze abfallen kann.

Zahlreiche Fälle des Versorgungsausgleiches dürften zudem neu bearbeitet werden müssen, da dort Versorgungsrenten unterstellt wurden, die nach dem jetzigen Rechenverfahren nicht mehr erreicht werden.

*c. Für die **jetzigen** und die **zukünftigen Rentner** sind die Erhöhungen während der Rente zurzeit auf 1 % des Zahlbetrages zum 1. Juli eines jeden Jahres begrenzt worden, so dass auch hier keine Erhöhungen gemäß der Beamtenversorgung erfolgen, und sich z.B. Steuererleichterungen der Aktiven nicht mehr für die Rentner auswirken.*

In ausführlicher Form geht ein Zeitschriftenaufsatz³⁸ auf den heimlichen Abschied von der Gesamtversorgung ein und dort steht in Abschnitt IV des Aufsatzes zusammenfassend:

Die Zusatzversorgungsträger stellen die praktikable Handhabung des neuen Punktemodells als entscheidenden Vorteil heraus. Zutreffend ist, dass durch diese Umstellung die bisher in der Regel zweimalige Neuberechnung von Betriebsrenten, die bereits gezahlt werden, entfällt. Bisher war sowohl bei einer Anpassung in der gesetzlichen Rentenversicherung als auch bei einer tariflichen Erhöhung jeweils eine Neuberechnung vorzunehmen.

Diesem unbestreitbaren Vorteil stehen jedoch erhebliche Nachteile gegenüber. Die Loslösung von der Gesamtversorgung hat erhebliche wirtschaftliche Nachteile.

³⁸ H.L. Furtmayr/C. Wagner: Die Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst – der heimliche Abschied von der Gesamtversorgung, NZS 06/2007, 299-306

Besondere Einbußen erleiden die so genannten rentenfernen Jahrgänge durch die äußerst ungünstige Berechnung unter Anwendung von § 18 BetrAVG, wobei sich besonders der Wegfall der Vorversicherungszeiten, der Wegfall besonderer Vertrauensschutzregelungen (z. B. § 98 V VBLS a. E) und die Berechnung der abzuziehenden Rente bei der Vollversorgung nach dem Näherungsverfahren auswirken. Die vermeintliche Ausgliederung aus dem System der gesetzlichen Rentenversicherung erfolgte ausschließlich zum Nachteil der Arbeitnehmer. Neben dem Verlust der Gesamtversorgungszusage unter Berücksichtigung der Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung ist insbesondere zu beklagen, dass durch die Ankoppelung der Zusatzversicherungsrechtlichen Regelungen an das Versicherungsfallsystem der gesetzlichen Rentenversicherung und der Ausgliederung der sonstigen Schutzbestimmungen eine einseitige Benachteiligung erfolgt. Dies wird durch den vorliegenden Entwurf des RV-Altersgrenzenanpassungsgesetzes³⁹ besonders deutlich. Die Erhöhung der Altersgrenze führt dazu, dass auch die Leistungspalette der Betriebsrenten der Zusatzversicherung verschlechtert wird durch die Anhebung der Grenze und dass durch die Bezugnahme auf den Zugangsfaktor des § 77 SGB VI erhöhte Kürzungen wegen vorzeitiger Inanspruchnahme erfolgen. Die im Gesetzentwurf des RV-Altersgrenzenanpassungsgesetzes enthaltenen flankierenden Maßnahmen, wie die verstärkte Förderung der Beschäftigungssituation älterer Arbeitnehmer sowie die Einführung einer Schutzklausel bei der Renten Anpassung finden keinen Niederschlag im Satzungsrecht der Zusatzversorgungskassen.

³⁹ <https://dserver.bundestag.de/btd/16/037/1603794.pdf>

2. Die Wegstrecke bis zum März 2016

Der 14.11.2007 setzte mit dem BGH–Urteil IV ZR 74/06 einen ersten Meilenstein, um die Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes. Einige in den Vorinstanzen vermeintlich erkannte Rechtsverstöße wurden höchstrichterlich anders bewertet und beschieden. Andere erkannte Mängel wurden zwar angesprochen, wegen der Tarifautonomie aber als zu lösende Aufgaben an die Tarifparteien des öffentlichen Dienstes verwiesen.

Zur Vorgeschichte zum BGH–Urteil mag es von Interesse zu sein, dass auch das Bundesarbeitsgericht (BAG) am Entscheidungsprozess beteiligt war.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) in Erfurt hatte die Reform der Zusatzversorgung unter dem Vorsitzenden Richter Dr. Gerhard Reinecke grundsätzlich abgesegnet. Im Urteil des BAG⁴⁰ vom Februar 2007 wurde das „hohe Lied der Tarifautonomie gesungen“, wonach die Eingriffsrechte der Tarifparteien sogar noch weiter gehen können als die des Gesetzgebers.⁴¹

BGH IV ZR 74/06 RdNr. 35

Neben den bereits erwähnten besonderen Beurteilungs-, Bewertungs- und Gestaltungsspielräumen (vgl. u.a. BAG ZTR 2005, 263, 264) ist den Tarifvertragsparteien eine so genannte Einschätzungsprärogative in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen zuzugestehen. Insbesondere sind die Tarifvertragsparteien nicht verpflichtet, die jeweils zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung zu wählen (vgl. BAG ZTR 2005, 358, 359; 2007, 259, 262; NZA 2007, 881, 883).

Lediglich der jährliche Anteilssatz von 2,25 Prozent in der sog. Voll-Leistung (VL) bei Beschäftigten mit längerer Ausbildung wurde in einer Stellungnahme des BAG zu einer Verfassungsbeschwerde kritisiert (siehe BAG vom 14.04.2005 zur Verfassungsbeschwerde 1 BvR 1700/02).⁴²

Eingeweihten Juristen war bekannt, dass es vor dem Urteil des BGH vom 14.11.2007 (IV ZR 74/06) Absprachen zwischen dem BAG und dem BGH gegeben hat. Das BGH-Urteil weist zudem in einer Reihe von Textpassagen auf die BAG-Urteile hin, um das Berechnungsverfahren der rentenfernen Startgutschriften im Grundsatz zu rechtfertigen.

Nur wegen einer Detailregelung in § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG (zu niedriger Anteilssatz für Beschäftigte mit längerer Ausbildung) erklärte der Bundesgerichtshof

⁴⁰ BAG – Urteil 3 AZR 734/05 vom 27.02.2007

⁴¹ BGH – Urteil IV ZR 74/06 vom 14.11.2007, dort RdNr 25, 32, insbesondere **35**

⁴² Stellungnahme des BAG vom 14.04.2005 zu der damaligen Verfassungsbeschwerde gegen den § 18 BetrAVG (BAG-Stellungnahme liegt dem Autor dieses Berichts vor)

unter dem damaligen Vorsitzenden des IV. Zivilsenats, Richter Wilfried Terno, die Berechnung der Startgutschriften für rentenferne Pflichtversicherte für unverbindlich und sah darin einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Grundgesetzes. Die Berechnung der Voll-Leistung (VL) nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 BetrAVG wurde vom BGH jedoch nicht kritisiert. Der BGH hat am 14.11.2007 die Tarifparteien aufgefordert, eine verfassungskonforme Modifikation der rentenfernen Startgutschriften zu treffen. Zur ausschließlichen Anwendung der gesetzlichen Näherungsrente musste der BGH sich nicht abschließend äußern, da dieses Detail als nicht entscheidungsrelevant für die Urteilsfindung erkannt wurde.

2.1. Meilenstein BGH-Urteil IV ZR 74/06 vom 14.11.2007

2.1.1. Presseinformation zum BGH – Urteil IV ZR 74/06

Nr. 173/2007

Bundesgerichtshof billigt Umstellung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes – Startgutschriftenregelung der neuen Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBLS) für rentenferne Pflichtversicherte jedoch unwirksam

Die beklagte Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) hat die Aufgabe, den Angestellten und Arbeitern der an ihr beteiligten Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes im Wege privatrechtlicher Versicherung eine zusätzliche Alters-, Erwerbsminderungs- und Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Durch Neufassung ihrer Satzung vom 22. November 2002 (BAnz. Nr. 1 vom 3. Januar 2003) hat die Beklagte ihr Zusatzversorgungssystem rückwirkend zum 31. Dezember 2001 umgestellt. Der Systemwechsel ist Folge einer Einigung der Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes im Tarifvertrag Altersversorgung - ATV - vom 1. März 2002. Darin wurde rückwirkend zum 31. Dezember 2001 das bisherige, auf dem Versorgungstarifvertrag (Versorgungs-TV) vom 4. November 1966 beruhende, endgehaltsbezogene Gesamtversorgungssystem aufgegeben und durch ein auf einem Punktemodell beruhendes Betriebsrentensystem ersetzt. Die neue Satzung der Beklagten (VBLS) enthält Übergangsregelungen für die bis zur Systemumstellung erworbenen Rentenanwartschaften. Diese werden wertmäßig festgestellt und als so genannte Startgutschriften auf die neuen Versorgungskonten der Versicherten übertragen. Dabei wird zwischen rentennahen und rentenfernen Versicherten differenziert.

Der Kläger, der am 1. Januar 2002 sein 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte und demgemäß zu den rentenfernen Versicherten gehört, wandte sich - wie zahlreiche weitere Versicherte in mehr als 200 allein beim Bundesgerichtshof inzwischen anhängigen Verfahren - gegen die Wirksamkeit der ihm erteilten Startgutschrift. Seiner Ansicht nach führten die Bestimmungen zur Berechnung der Höhe der Startgutschrift - die §§ 78, 79 Abs. 1 VBLS in Verbindung mit § 18 Abs. 2 des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) - ohne ausreichende Rechtfertigung zu einem Eingriff in seine bisherige, verfassungsrechtlich geschützte Rentenanwartschaft. Gegenüber dem früheren Rechtszustand bewirke die Neuregelung bei ihm (wie auch bei einer Vielzahl anderer Versicherter) eine unverhältnismäßige und mithin verfassungswidrige Schlechterstellung. Die Beklagte stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt, die Satzungsregelung, der der Tarifvertrag vom 1. März 2002 zugrunde liegt, halte sich im Rahmen des den Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes durch deren Tarifautonomie eröffneten Gestaltungsspielraums.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage teilweise stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat festgestellt, dass die von der Beklagten gemäß ihrer neuen Satzung erteilte Startgutschrift den Wert der vom Kläger bis zum 31. Dezember 2001 erlangten Anwartschaft auf eine bei Eintritt des Versicherungsfalles zu leistende Betriebsrente nicht verbindlich festlege, weil die bisher getroffene Übergangsregelung Grundrechte des Versicherten verletze. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, die ihren Klagabweisungsantrag weiterverfolgte. Umgekehrt will der Kläger mit seiner Revision weitergehend eine höhere Startgutschrift verbindlich feststellen lassen.

Der Bundesgerichtshof hat in einer Grundsatzentscheidung vom heutigen Tage beide Revisionen zurückgewiesen, die Entscheidung des Oberlandesgerichts also im Ergebnis bestätigt.

Er hält in Übereinstimmung mit den Vorinstanzen die Umstellung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes durch den Tarifvertrag Altersversorgung vom 1. März 2002 und die Neufassung der Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder vom 22. November 2002 für mit höherrangigem Recht vereinbar. Anders als die Vorinstanzen hat er im Grundsatz auch die Berechnung der bis zum Zeitpunkt der Systemumstellung von den pflichtversicherten Angehörigen rentenferner Jahrgänge erworbenen Rentenanwartschaften und deren Übertragung in das neu geschaffene Betriebsrentensystem in Form so genannter Startgutschriften nach §§ 32, 33 Abs. 1 ATV, 78, 79 Abs. 1 VBL i. V. m. § 18 Abs. 2 BetrAVG gebilligt. So bestehen keine Bedenken gegen die Nichtberücksichtigung früherer Mindestleistungen und von Vordienstzeiten, gegen die Maßgeblichkeit des gesamtversorgungsfähigen Entgelts der Kalenderjahre 1999, 2000 und 2001 anstelle des höheren der letzten drei Kalenderjahre vor dem Jahr des Eintritts des Versicherungsfalles und gegen die alleinige Maßgeblichkeit der übrigen Rechengrößen wie etwa der Lohnsteuerklasse zum Zeitpunkt der Systemumstellung am 31. Dezember 2001.

Dass bei der Errechnung der Startgutschrift die für die Ermittlung der Voll-Leistung in Abzug zu bringende voraussichtliche gesetzliche Rente nach dem so genannten Näherungsverfahren zu ermitteln ist, hat der Bundesgerichtshof im Grundsatz ebenfalls gebilligt. Ob dagegen die durch Art. 3 Abs. 1 GG gezogenen Grenzen zulässiger Typisierung und Standardisierung durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens überschritten wird, bedarf noch keiner abschließenden Klärung. Die insoweit vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen hat der Senat nicht für verfahrensfehlerfrei erachtet. Das nötigte aber nicht dazu, die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Denn die Übergangsregelung erweist sich in einem anderen Punkt wegen Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG als unwirksam. Es führt zu einer sachwidrigen und deshalb gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Ungleichbehandlung innerhalb der Gruppe der rentenfernen Versicherten, soweit nach der Satzung mit jedem Jahr der aufgrund des Arbeitsverhältnisses bestehenden Pflichtversicherung lediglich 2,25% der Vollrente erworben werden. Die Ungleichbehandlung liegt darin, dass Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten die zum Erwerb der Vollrente (100%) erforderlichen 44,44 Pflichtversicherungsjahre in ihrem Arbeitsleben nicht erreichen können und deshalb von vorneherein überproportionale Abschläge hinnehmen müssen. Neben Akademikern sind auch all diejenigen davon betroffen, die aufgrund besonderer Anforderungen eines Arbeitsplatzes im öffentlichen Dienst, etwa einer abgeschlossenen Berufsausbildung oder eines Meisterbriefes in einem handwerklichen Beruf, erst später in den öffentlichen Dienst eintreten.

Dieser Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG führt zur Unwirksamkeit der für die pflichtversicherten Angehörigen rentenferner Jahrgänge getroffenen Übergangs- bzw. Besitzstandsregelung und hat zur Folge, dass es für die dem Kläger und allen anderen rentenfernen Pflichtversicherten erteilten Startgutschriften derzeit an einer

wirksamen Rechtsgrundlage fehlt. Die dadurch entstandene Lücke in der Satzung der Beklagten hat der Bundesgerichtshof allerdings nicht selbst zu schließen vermocht, weil die beanstandete Übergangsregelung im Tarifvertrag Altersversorgung vom 1. März 2002 vereinbart worden war und es den Tarifvertragsparteien mit Rücksicht auf deren in Art. 9 Abs. 3 GG geschützte Tarifautonomie vorbehalten bleiben muss, nunmehr eine verfassungskonforme Neuregelung zu treffen. In diesem Zusammenhang haben die Tarifvertragsparteien zugleich Gelegenheit, die Auswirkungen der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens erneut zu bedenken.

Urteil vom 14. November 2007 - IV ZR 74/06 -

LG Karlsruhe - Urteil vom 29. Juli 2005 - 6 O 689/03

OLG Karlsruhe - Urteil vom 9. März 2006 - 12 U 210/05

2.1.2. Formaljuristische Einordnung durch den BGH (IV. Zivilsenat)

Formale Einordnung des BGH-Urteils (Auszug aus einem Vortrag⁴³)

BGH, Urteil vom 14.11.2007 (IV ZR 74/06, BGHZ 174, 127)

- *Änderung der VBLS und Systemumstellung ohne Zustimmung der Versicherten*
 - *Gruppenversicherungsverträge mit Arbeitgebern als Versicherungsnehmern, Arbeitnehmer Versicherte*
 - *Änderungsvorbehalt in § 14 VBLS ermächtigt auch zu umfassender Systemumstellung*
 - *Umsetzung einer Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien*
 - *ausreichender Anlass für Systemwechsel (Finanzierungsschwierigkeiten, Rechtsprechung des BVerfG zur Halbanrechnung von Vordienstzeiten)*
- *Schutz der zurzeit des Systemwechsels bestehenden Rentenansprüche durch Übergangs- bzw. Besitzstandsregelungen sicherzustellen*
 - *Maßstab der Überprüfung:*
 - *keine Inhaltskontrolle (Grundentscheidung)*
 - *Grundrechte und grundgesetzliche Wertentscheidungen*
 - *Übergangsregelung für rentenferne Pflichtversicherte grundsätzlich nicht zu beanstanden*
 - *kein Schutz der Rentenanwartschaften nach Art. 14 Abs. 1 GG vor Versicherungsfall*
 - *Festschreibung der maßgeblichen Berechnungsfaktoren zum Umstellungsstichtag, insbesondere Arbeitsentgelt und Steuerklasse zulässig; auch wenn Eingriffe in erdiente Dynamik, kein Verstoß gegen Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit*
 - *Startgutschriften nehmen nicht an mit Anwendung des Altersfaktors (§ 36 Abs. 2 und 3 VBLS) verbundener Verzinsung teil, kein Verstoß gegen höherrangiges Recht; Dynamisierung insoweit, als Startgutschriften Bonuspunkte (= Beteiligung an erwirtschafteten Überschüssen) auslösen können; weiter Handlungsspielraum der Tarifvertragsparteien nicht überschritten*
 - *Entziehung der Mindestleistungen, insbesondere nach § 44a VBLS a.F., insoweit schon vor Umstellungsstichtag kein schutzwürdiges Vertrauen (BVerfG 1998: § 18 BetrAVG a.F. verfassungswidrig, Neuregelung bis 31.12.2000)*
 - *keine Berücksichtigung hälftiger Anrechnung der Vordienstzeiten (§ 42 Abs. 2 Satz 1 VBLS a.F.) bei Startgutschriften (BVerfG 22.3.2000: nur bis 31.12.2000 zulässig)*
 - *offengelassen, ob bei Errechnung der Startgutschrift die für Ermittlung der Voll-Leistung von Höchstversorgung in Abzug zu bringende voraussichtliche gesetzliche Rente ausschließlich nach Näherungsverfahren (wie bei Berechnung von Pensionsrückstellungen allgemein) zu*

⁴³ Auszug aus Konferenzbeitrag vom 13.06.2016 Euroforum (Berlin): M. Harsdorf-Gebhardt (Richterin am IV. Zivilsenat des BGH), „Aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Zusatzversorgung“

ermitteln oder Verstoß gegen allgemeinen Gleichgrundsatz

- Verstoß der Übergangsregelung für rentenferne Pflichtversicherte gegen Art. 3 Abs. 1 GG

- Startgutschriftenermittlung zugrunde zu legender Versorgungssatz von 2,25% für jedes volle Jahr der Pflichtversicherung (§§ 33 Abs. 1 Satz 1 ATV, 79 Abs. 1 Satz 1 VBLS i.V.m. § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG) führt zu sachwidriger Ungleichbehandlung innerhalb Gruppe der rentenfernen Versicherten
- Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten können zum Erwerb der Vollrenten erforderliche 44,44 Pflichtversicherungsjahre nicht erreichen, überproportionale Abschläge; betroffen Akademiker und andere Arbeitnehmer, die erst nach abgeschlossener Berufsausbildung oder Meisterbrief später in öffentlichen Dienst eintreten

- Wirksamkeit der Systemumstellung im Übrigen

2.1.3. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber

Die öffentlichen Arbeitgeber thematisieren in der Bewertung der Entscheidung des BGH-Urteils sämtliche Aspekte, die auch vom BGH im Urteil selbst angesprochen werden.

Im Hinblick auf eine kritische Würdigung (**Anlage A**) des letzten BGH-Urteils IV ZR 120/22 vom 20.09.2023 durch eine Rechtsanwaltskanzlei werden hier auszugsweise zielgerichtet nur Schwerpunkte aus Veröffentlichungen der öffentlichen Arbeitgeber wiedergegeben (z.B. zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F., zum Ansatz des fixen Anteilssatzes von 2,25% p.a. Pflichtversicherungszeit; zur Rechtfertigung der gesetzlichen Näherungsrente zum 65. LJ).

H. Hügelschäffer (AKA) schreibt erläuternd (das BGH-Urteil paraphrasierend) dazu in seinem Aufsatz⁴⁴

Unabhängig von den laufenden Verfahren zu den rentenfernen Startgutschriften hatte das Bundesverfassungsgericht im Verfahren 1 BvR 1700/02 vom 09.05.2007 zu beurteilen, ob § 18 Abs. 2 BetrAVG mit dem Grundgesetz in Einklang steht. Da diese Vorschrift der Dreh- und Angelpunkt für die Berechnung der rentenfernen Startgutschriften war, kam der Entscheidung für das ausstehende Urteil des Bundesgerichtshofs naturgemäß ein besonderer Stellenwert zu.

Geklagt hatte in diesem Fall ein Versorgungsempfänger, der noch vor der Systemumstellung auf das Punktemodell im Alter von 57 Jahren ausgeschieden war und lediglich eine sogenannte qualifizierte Versicherungsrente gemäß § 44a VBLS a.F. erhielt, da er nicht bis zum Rentenbeginn bei der VBL versichert war. Da § 44a VBLS a.F. auf dem § 18 BetrAVG a.F. beruhte, musste nach dessen Neufassung seine Zusatzrente neu berechnet werden, wobei zugunsten des Klägers die Besitzstandregel in § 30d Abs. 1 Satz 3 BetrAVG eingriff. Mit der Klage verfolgte der Kläger das Ziel, eine (dynamische) Versorgungsrente zu erhalten. Denn seiner Auffassung nach sei § 18 BetrAVG weder in der alten Fassung wegen der zuvor festgestellten Verfassungswidrigkeit noch in der ab dem 1.1.2001 geltenden Fassung, die er ebenfalls für rechtswidrig hielt, anwendbar.

⁴⁴ H. Hügelschäffer, Die Entscheidung des BGH zur Systemumstellung in der Zusatzversorgung des öffentlichen und kirchlichen Dienstes – Eine Zwischenbilanz, BetrAV 03/2008, 254-264

Auslöser dieser gesetzlichen Neuregelung war der Beschluss 1 BvR 1554/98 des Bundesverfassungsgerichts vom 15.7.1998. Danach war § 18 BetrAVG in seiner damaligen Fassung mit dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) und mit der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) unvereinbar²⁴. Der im damaligen § 18 Abs. 2 BetrAVG geregelte unverfallbare Anspruch von Arbeitnehmern beim Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst entspreche nicht den Versorgungszusagen, die der ausscheidende Arbeitnehmer während seiner Arbeitszeit erworben hatte. Einen weiteren Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz sah das Gericht in den unterschiedlichen Verfallbarkeitsregelungen von betrieblichen Altersrenten in der Privatwirtschaft einerseits und im öffentlichen Dienst andererseits. Der Gesetzgeber wurde verpflichtet, bis zum 31.12.2000 eine Neuregelung zu schaffen. Diesem Auftrag ist er mit der zum 1.1.2001 in Kraft getretenen Neufassung des § 18 BetrAVG nachgekommen.

Das Bundesverfassungsgericht hat diese Beschwerde nicht zur Entscheidung angenommen, da dem Verfahren keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zukam und der vorliegende Fall keinen Anlass zur Klärung der Frage bot, ob § 18 BetrAVG verfassungsmäßig ist oder nicht. Gleichwohl ist aus dieser Entscheidung herauszulesen, dass der Senat keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 18 BetrAVG in der derzeitigen Fassung hatte. Mit Blick auf die vom Kläger gerügte Ungleichbehandlung im Vergleich zu § 2 BetrAVG stellte er nämlich fest, dass der Gesetzgeber bei der Reform des § 18 BetrAVG nicht verpflichtet gewesen war, § 2 BetrAVG auf sämtliche Arbeitnehmer zu erstrecken, sondern dass ihm „mehrere Möglichkeiten zur Beseitigung des verfassungswidrigen Zustands zur Verfügung [standen]“, was auch eine Neufassung des § 18 BetrAVG einschließt.

...

Die Startgutschriftenberechnung für die rentenfernen Jahrgänge nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 BetrAVG ist im Grundsatz nicht zu beanstanden, sodass sie nicht in dem Umfang gegen verfassungsrechtliche Vorgaben verstößt, die der Kläger und das Oberlandesgericht Karlsruhe in der Vorinstanz noch angenommen haben. Auch spricht die Tatsache, dass § 18 Abs. 2 BetrAVG, genauso wie § 2 BetrAVG, tatbestandlich ein vorheriges Ausscheiden des Arbeitnehmers voraussetzt, nicht gegen die Anwendbarkeit dieser Vorschrift, selbst wenn bei der Systemumstellung kein Ausscheiden vorlag. Der Gesetzgeber hat mit § 18 Abs. 2 BetrAVG zu Recht eine Sonderregelung für den öffentlichen Dienst geschaffen, um den Besonderheiten der Zusatzversorgung Rechnung zu tragen, auch wenn das Bundesverfassungsgericht die ursprüngliche Fassung des § 18 Abs. 2 BetrAVG im Jahr 1998 für verfassungswidrig erklärt hat. Eine Ausrichtung der Übergangsregelungen an § 2 BetrAVG, wie noch von der Vorinstanz offensichtlich bevorzugt, war somit nicht notwendig gewesen. Denn schon das Bundesverfassungsgericht hatte in seinem Beschluss vom 15.07.1998 ausdrücklich auf die Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers hingewiesen, der „verschiedene Wege einschlagen (konnte,) je nachdem, wie weit er Besonderheiten des öffentlichen Dienstes Rechnung tragen [wollte]“

....

Der Auslöser für die Feststellung des Bundesgerichtshofs, dass die Startgutschriftenberechnung für die rentenfernen Jahrgänge insgesamt unwirksam ist, liegt ausschließlich in dem Versorgungssatz von 2,25% für jedes Jahr der Pflichtversicherung (§ 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG). Da somit insgesamt 44,44 Pflichtversicherungsjahre notwendig sind, um den höchstmöglichen Versorgungssatz von 100% zu erreichen, werden zahlreiche Beschäftigte, wie beispielsweise Akademiker, benachteiligt, da sie aufgrund längerer Ausbildungszeiten diesen Wert nicht erreichen können. Allerdings spricht der Senat ausdrücklich von der Verfassungswidrigkeit einer Detailregelung, die an der Wirksamkeit der Systemumstellung als solcher nichts ändert.

Aus Sicht des Senats ist es zunächst unbedenklich, dass die Tarifvertragsparteien einen festen Prozentsatz festgelegt hätten. Auch bei einem Vergleich von § 18 Abs. 2 BetrAVG mit § 2

BetrAVG, dessen Anwendung tendenziell das Oberlandesgericht Karlsruhe bevorzugt hätte, kommt der Bundesgerichtshof zu dem Ergebnis, dass grundsätzlich § 18 Abs. 2 BetrAVG eine sachgerechte Sonderregelung ist, die den Besonderheiten der Zusatzversorgung angemessen Rechnung trägt. Einzig der Satz von 2,25% führt im Ergebnis zur Unwirksamkeit.

Bei der Wahl des Faktors 2,25% hat sich der Gesetzgeber seinerzeit ausschließlich an denjenigen Durchschnittsrentnern in der gesetzlichen Rentenversicherung orientiert, die die höchstmöglichen Rentenzeiten von 40 und mehr rentenrechtlichen Jahren erreicht hatten. Weiterhin hat er darauf abgestellt, dass auch das Näherungsverfahren von 45 Versicherungsjahren ausgeht.

Dieser Prozentsatz ist aber nicht sachgerecht, da viele Beschäftigte den Höchstsatz nicht erreichen können. Das Gericht hebt hervor, dass im Gesamtversorgungssystem die Höhe des Versorgungssatzes auch nicht anhand der reinen Pflichtversicherungsjahre, sondern nach der Gesamtversorgungsfähigen Zeit berechnet wurde, bei der u.a. auch Vorversicherungszeiten im Wege der Halbanrechnung berücksichtigt wurden. Der Senat erläutert anhand von fiktiven Berechnungen auf Grundlage des § 2 BetrAVG, dass hierdurch insbesondere Akademiker erheblich benachteiligt werden und kommt zu dem Ergebnis, dass es keine stichhaltigen Argumente gibt, die eine Dienstzeit von insgesamt 44,44 Jahren rechtfertigen könnten. Auch das Näherungsverfahren, das von 45 Versicherungsjahren ausgeht, kann nicht als Argumentationshilfe herangezogen werden, da es im Gegensatz zu § 18 Abs. 2 BetrAVG über den bezügeabhängigen Steigerungssatz einen Kontrollmechanismus beinhaltet, der längere Ausbildungszeiten berücksichtigt.

Wegen der Tarifautonomie und der Tatsache, dass durch den tarifvertraglich festgelegten Versorgungssatz von 2,25% keine unbewusste, sondern eine bewusste Lücke vorliegt, nimmt der Bundesgerichtshof Abstand von einer gerichtlichen Regelung und fordert die Tarifvertragsparteien auf, eine verfassungskonforme Lösung zu finden. Die Zurückverweisung erfolgt auch vor dem Hintergrund, dass es den Angehörigen der rentenfernen Jahrgänge wegen des noch entfernten Rentenbeginns zuzumuten ist, eine Neuregelung abzuwarten. Schließlich sind auch erhebliche finanzielle Konsequenzen aus diesem Urteil angesichts von 1,7 Mio. rentenfernen Versicherten allein bei der beklagten VBL zu erwarten, sodass eine Umsetzung nur durch die Tarifvertragsparteien vorgenommen werden kann.

Am Ende der Entscheidungsgründe zeigt der Senat den Tarifvertragsparteien denkbare Lösungswege auf. Solche Möglichkeiten sind beispielsweise:

- die Änderung des Prozentsatzes (von derzeit 2,25%) oder*
- die Änderung der Formel, entweder durch ein Abstellen auf das Verhältnis:*
 - der erreichten zu den erreichbaren Pflichtversicherungsjahren oder*
 - der erreichten zur erreichbaren Gesamtversorgungsfähigen Dienstzeit oder*
- eine Veränderung der gesamten Berechnungsformel.*

....

Nach Ansicht des Senats stellt das Verfahren (zur Ermittlung der gesetzlichen Näherungsrente zum 65. LJ) zunächst einen sachgerechten Weg zur Abwicklung des komplizierten Gesamtversorgungssystems dar. Auch mit Hilfe einer individuellen Berechnung hätte sich lediglich eine fiktive Sozialversicherungsrente ermitteln lassen, da eine Hochrechnung für die Versicherten der rentenfernen Jahrgänge auf das 65. Lebensjahr zu erfolgen hatte und spätere Änderungen im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung wegen der Veränderungssperre in § 2 Abs. 5 Satz 1 BetrAVG unberücksichtigt bleiben. Das Näherungsverfahren führte angesichts des bei der Systemumstellung zu bewältigenden Mengengerüsts und der komplizierten Materie zu einer erheblichen Vereinfachung und ermöglichte eine sachgerechte Pauschalierung und Typisierung. Obwohl es grundsätzlich von 45 Versicherungsjahren ausgeht, trägt es wegen des bezügeabhängigen Steigerungssatzes auch Versicherungsverläufen von Arbeitnehmern mit längeren Ausbildungszeiten angemessen Rechnung. Schließlich waren die Tarifvertragsparteien wegen der Tarifautonomie auch nicht gehalten, bei der Systemumstellung auf die individuelle Versorgungslücke der einzelnen

Beschäftigten abzustellen, sondern durften einen standardisierten Versorgungsbedarf zugrunde legen, der über das Näherungsverfahren ermittelt wurde.

Da ein standardisiertes Verfahren aber zwangsläufig nicht die individuelle Situation der einzelnen Beschäftigten erfasst, stellt sich für den Senat am Ende seiner Ausführungen zu diesem Punkt die Frage, ob möglicherweise durch die ausschließliche Anwendung ein erheblicher Teil der Pflichtversicherten benachteiligt wurde. Diese Benachteiligung könnte ein Ausmaß angenommen haben, das nach Art. 3 Abs. 1 GG nicht mehr hingenommen werden kann. Jedoch kann der Senat diese Frage auf Grundlage der Feststellungen in der Vorinstanz nicht beantworten. Denn im Ergebnis hat es das Oberlandesgericht Karlsruhe versäumt, eine flächendeckende Untersuchung dieses Problems anhand eines Sachverständigengutachtens durchführen zu lassen, um die konkreten Auswirkungen des Näherungsverfahrens bei den 1,7 Mio. Angehörigen der rentenfernen Jahrgänge bei der beklagten VBL festzustellen.

....

Das Näherungsverfahren ist trotz der geäußerten Zweifel ein sachgerechter Weg, um einerseits mit möglichst geringem Aufwand die Grundversorgung zu ermitteln. Andererseits werden auch die Interessen der Versicherten nach einer realitätsgetreuen Abbildung der späteren Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung ausreichend berücksichtigt. Eine zusätzliche Änderung der Übergangsregelungen dergestalt, dass die Grundversorgung alternativ anhand einer konkreten Rentenauskunft berechnet werden kann, ist daher nicht notwendig.

2.1.4. Sichtweise eines TVöD Kommentars

Ein recht kurzer Auszug zum Grundsatzurteil des BGH IV ZR 74/06 zur Umstellung der Zusatzversorgung ist zu finden in einer Loseblattsammlung von Gilbert/Hesse.⁴⁵

Mit einem Grundsatzurteil vom 14. November 2007 (IV AZR 74/06) hat der BGH die Umstellung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes vom Gesamtversorgungssystem auf das Punktemodell gebilligt. Das gilt im Grundsatz insbesondere für die Berechnung der bis zum Zeitpunkt der Systemumstellung von den pflichtversicherten Angehörigen rentenferner Jahrgänge erworbenen Rentenanwartschaften und deren Übertragung in das neu geschaffene Betriebsrentensystem in Form sogenannter Startgutschriften nach §§ 78, 79 Abs. 1 VBL i.V. m. § 18 Abs. 2 BetrAVG. So bestehen keine Bedenken gegen die Maßgeblichkeit des gesamtversorgungsfähigen Entgelts der Kalenderjahre 1999, 2000 und 2001 anstelle des höheren der letzten drei Kalenderjahre vor dem Jahr des Eintritts des Versicherungsfalles und gegen die alleinige Maßgeblichkeit der übrigen Rechengrößen wie etwa der Lohnsteuerklasse zum Zeitpunkt der Systemumstellung am 31. Dezember 2001.

2.1.5. Einlassungen der Zusatzversorgungskasse VBL

N. Wein (VBL) schreibt in seinem Aufsatz⁴⁶ aus 2008:

Hintergrund für die Einführung des Prozentsatzes von 2,25 Prozent in § 18 BetrAVG war, dass der Gesetzgeber berücksichtigen wollte, dass im öffentlichen Dienst betriebstreue Beschäftigte in der Regel eine höhere Zahl versorgungsfähiger Jahre

⁴⁵ Gilbert/Hesse, Die Versorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, Stand: 60. Erg. Lieferung 1. März 2023 § 78 VBLS Rn. 37

⁴⁶ N. Wein: Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den Startgutschriften, BetrAV 05/2008, 451-456

https://www.vbl.de/documents/20142/133521/Abhandlung_+Die+Rechtsprechung+des+Bundesgerichtshofs+zu+den+Startgutschriften.pdf

aufweisen als die nach den früheren Versorgungsregelungen maßgeblichen 40 Jahre. Der Prozentsatz von 2,25 Prozent geht zudem auch auf das Modell der Standardrente eines Durchschnittsverdieners in der gesetzlichen Rentenversicherung zurück. Dort betrug bei Rentnern, die 40 oder mehr Jahre rentenrechtlicher Zeiten aufweisen, der Durchschnittswert bei Männern 45,5 Jahre und bei Frauen 43,3 Jahre. Darüber hinaus stellt auch das Näherungsverfahren, das nach § 18 BetrAVG zur Ermittlung der Grundversorgung herangezogen wird, auf 45 Versicherungsjahre ab. Der Prozentsatz von 2,25 Prozent wurde gewählt, um sowohl eine Begünstigung wie auch eine Benachteiligung der vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmer gegenüber denjenigen zu vermeiden, die bis zum Versorgungsfall im öffentlichen Dienst verbleiben.

Der BGH hat in diesem Zusammenhang kritisiert, dass der Gesetzgeber den Prozentsatz von 2,25 Prozent an statistischen Beobachtungen ausgerichtet habe, die den früheren Höchstversorgungssatz und die nach der früheren Satzung von den Versicherten erreichten versorgungsfähigen Jahre betrafen. Nach der alten Satzung berechnete sich der Versorgungssatz jedoch nicht ausschließlich nach den Pflichtversicherungsjahren, sondern nach der gesamtversorgungsfähigen Zeit, in die nicht nur die Umlagemonate, sondern auch die der gesetzlichen Rentenversicherung zugrunde gelegten Beitrags- und beitragsfreien Zeiten flossen. Im Rahmen der früheren Regelungen hätten Ausbildungszeiten daher (in gewissem Umfang) zur gesamtversorgungsfähigen Zeit gezählt, während bei der Berechnung nach § 18 BetrAVG solche Zeiten nicht als Pflichtversicherungsjahre berücksichtigt würden.

Diese Gruppe der Beschäftigten mit längeren Ausbildungszeiten werde somit nach Ansicht des Senats durch die Regelungen zur Berechnung der Startgutschrift in einer Weise benachteiligt, die mit dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbaren sei.

Der vom BGH beanstandete Prozentsatz ist § 18 Abs. 2 BetrAVG zu entnehmen. Von einer Vorlage an das BVerfG zur Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit dieser gesetzlichen Regelung hat der Senat jedoch abgesehen. Dies mag zunächst überraschen. Der BGH hatte jedoch bereits die Rechtmäßigkeit von Rentenberechnungen auf der Grundlage des (neu gefassten) § 18 Abs. 2 BetrAVG bestätigt und in diesen Verfahren keine Bedenken hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit geäußert. Daneben begründete der Senat die Nichtvorlage der Übergangsregelungen folgendermaßen: Nicht § 18 Abs. 2 BetrAVG selbst sei Gegenstand der Entscheidung des BGH. Diese Vorschrift bestimme lediglich die Berechnung der unverfallbaren Anwartschaften beim Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst vor Eintritt des Versicherungsfalls. Die Berechnung von sogenannten Startgutschriften sei von der Vorschrift an sich nicht erfasst. Prüfungsgegenstand des Verfahrens sei folglich die von den Tarifvertragsparteien vereinbarte und in die Satzung der VBL übernommene Regelung, die für die Berechnung der Startgutschriften auf den § 18 Abs. 2 BetrAVG verweise.

Über die Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift des Betriebsrentengesetzes war somit keine Aussage zu treffen, sodass auch eine Vorlage an das BVerfG nicht erforderlich war. Der vom Senat festgestellte Verfassungsverstoß beschränkt sich allein auf die tarifrechtlichen und satzungsrechtlichen Übergangsvorschriften.

....

Weiterhin war in den Klageverfahren die Frage gestellt worden, ob die anzurechnende gesetzliche Rente ausschließlich nach dem Näherungsverfahren berechnet werden dürfe. Anders als noch das OLG Karlsruhe hatte der BGH aber

keine grundsätzlichen Bedenken hinsichtlich dieses Verfahrens. Das Näherungsverfahren erleichtere auf einem sachgerechten Weg die Abwicklung des komplizierten Gesamtversorgungssystems.

Das steuerrechtliche Näherungsverfahren ist ein Verfahren, das die Finanzverwaltung für die Berechnung von Pensionsrückstellungen zugelassen hat. Mittels dieses Verfahrens kann eine gesetzliche Rente näherungsweise auf der Grundlage der maßgebenden Bezüge sowie der Versicherungsjahre bestimmt werden. Auf eine individuelle Rentenauskunft wird bei diesem Verfahren nicht zurückgegriffen.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens bei der Berechnung der Startgutschriften ist auch nach Ansicht des BGH sachgerecht. Es ermöglicht den Zusatzversorgungseinrichtungen, eine anzurechnende Grundversorgung nach einer pauschalierten Methode auf der Grundlage des bei der Zusatzversorgungseinrichtung bereits vorhandenen Datenmaterials zu bestimmen. Das Näherungsverfahren trägt auf diese Weise in hohem Maße zur Verwaltungsvereinfachung bei, vermeidet Verwaltungsaufwand und damit auch Verwaltungskosten.

Zu berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass auch bei einer Berechnung der gesetzlichen Rente auf der Grundlage von individuellen Entgeltpunkten eine Hochrechnung auf das 65. Lebensjahr erfolgen müsste und folglich auch bei diesem Verfahren das Ergebnis lediglich eine fiktive Sozialversicherungsrente ergeben kann. Die Berücksichtigung der individuellen Rente bei Eintritt des Versorgungsfalles kommt als Alternative nicht in Betracht. Dies würde in höchstem Maße den Zielen des Systemwechsels zuwiderlaufen, da die Anwartschaften der rentenfernen Jahrgänge auf Jahrzehnte hinaus nicht abschließend festgestellt werden könnten. Die Veränderungssperre, also das Festschreiben bestimmter Faktoren auf den Umstellungstichtag, hat der BGH in seiner Entscheidung zudem nicht in Frage gestellt.

...

Das Näherungsverfahren trägt auch den Beschäftigten mit längeren Ausbildungszeiten angemessen Rechnung, obwohl es von 45 Versicherungsjahren ausgeht. Einmal zählen zu den Versicherungsjahren auch die versicherungsrechtlich relevanten Ausbildungszeiten. Zum anderen findet die niedrigere Bewertung von Schul- und Ausbildungszeiten in einem niedrigeren Steigerungssatz einen typisierten Niederschlag. Das Näherungsverfahren kann somit, wie der BGH jetzt bestätigt hat, bei der Berechnung der Startgutschriften grundsätzlich angewandt werden.

Offen gelassen hat der Senat jedoch, ob die generelle Festlegung auf das Näherungsverfahren mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar ist.

Das OLG Karlsruhe hat in seinen Entscheidungen vertreten, dass sich das Näherungsverfahren für einen nicht unerheblichen Teil der Pflichtversicherten nachteilig auswirke. Im Prozess sei von der Zusatzversorgungseinrichtung nicht ausreichend dargelegt worden, dass und in welchen Fällen die Näherungsrente günstiger für die Beschäftigten sei. Dies sei aufgrund von sogenannten Fiktivberechnungen jedoch möglich gewesen.

Diese Feststellung hätte das OLG Karlsruhe nach Ansicht des BGH jedoch nicht treffen dürfen und insoweit die Darlegungslast überspannt. Die VBL habe die Behauptung, dass das Näherungsverfahren in einer Vielzahl der Fälle ungünstiger für die Versicherten sei, unter Sachverständigenbeweis bestreiten dürfen. Diese Frage erfordere die Sachkunde eines Sachverständigen und könne nicht anhand einer Auswertung von Fiktivberechnungen vorgenommen werden. Für die 1,7 Mio.

rentenfernen Versicherten hätte mittels Fiktivberechnungen kein repräsentatives Bild erstellt werden können. Aus diesem Grund hätte das OLG Karlsruhe hier den angebotenen Sachverständigenbeweis erheben müssen.

Dieses Versäumnis hat der BGH jedoch nicht zum Anlass genommen, die Sache zur erneuten Verhandlung an das OLG Karlsruhe zurückzuverweisen. Da der Senat bereits aus dem oben genannten Grund einen Verfassungsverstoß festgestellt hat, erging an die Tarifvertragsparteien die Aufforderung, im Rahmen der Nachverhandlungen die Auswirkungen des Näherungsverfahrens nochmals zu überprüfen. Darüber hinaus konnte der Senat die Entscheidung im vorliegenden Fall auch deshalb offenlassen, weil der Kläger des Verfahrens durch die Anwendung des Näherungsverfahrens begünstigt wurde.

M. Konrad (VBL) setzt in seinem Aufsatz⁴⁷ - vergleichbar paraphrasierend - ähnliche Akzente.

Das OLG Karlsruhe hatte besonders auf die Unterschiede zwischen der Berechnung nach § 2 BetrAVG und § 18 Abs. 2 BetrAVG hingewiesen. Nach § 2 BetrAVG wird für die Berechtigten der Privatwirtschaft die noch erreichbare höchstmögliche Versorgung vom Beginn des Beschäftigungsverhältnisses bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze berechnet. Hiervon erhalten sie als unverfallbare Anwartschaft den Anteil, der sich aus dem Verhältnis der erreichten Beschäftigungsjahre zu den noch erreichbaren Beschäftigungsjahren ergibt.

Die unverfallbare Anwartschaft für Beschäftigte des öffentlichen Dienstes wird hiervon abweichend ausgehend von einem standardisierten höchstmöglichen Versorgungsniveau ermittelt. Es wird unterstellt, dass der Beschäftigte durchgängig vom Beginn bis zur Regelaltersrente nur im öffentlichen Dienst beschäftigt war. Bei diesem standardisierten Versorgungsniveau fließen nur in einigen Punkten, wie zum Beispiel beim gesamtversorgungsfähigen Entgelt, der fiktiven Steuerklasse oder Teilzeitbeschäftigung, individuelle Daten ein. Von dieser standardisiert ermittelten Voll-Leistung erhält der Berechtigte einen festen Prozentsatz für jedes Jahr seiner Pflichtversicherung. Der feste Prozentsatz für jedes Jahr der Pflichtversicherung übernimmt im Ergebnis die Funktion des Unverfallbarkeitsfaktors bei der Berechnung nach § 2 BetrAVG.

Mit der gegenüber § 2 BetrAVG abgewandelten Berechnung hat der Gesetzgeber den Besonderheiten der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes Rechnung tragen wollen. Entscheidend für die Versorgungszusage im öffentlichen Dienst ist nicht die Dauer der Betriebszugehörigkeit bei einem Arbeitgeber, sondern die insgesamt zurückgelegte Pflichtversicherungszeit im öffentlichen Dienst. Eine Anwendung des § 2 BetrAVG, die nur auf Versorgungszusagen bei einem Arbeitgeber zugeschnitten ist, hätte hier zu Unzulänglichkeiten führen können, die der Gesetzgeber gerade vermeiden wollte.

Die Tarifvertragsparteien durften im Rahmen ihres weiten Gestaltungsermessens diese gesetzliche Regelung übernehmen. Für sich genommen ist auch die Wahl eines festen Prozentsatzes für jedes Jahr der Pflichtversicherung, um einen Anteil an der höchstmöglichen Leistung zu ermitteln, nicht zu beanstanden. Allerdings hält der BGH die Wahl der Höhe des festen Prozentsatzes von 2,25 für jedes Jahr der Pflichtversicherung für verfassungsrechtlich nicht tragfähig. Insbesondere Akademiker, aber auch andere Beschäftigte mit längeren Ausbildungszeiten, die erst spät in den öffentlichen Dienst eintreten, würden benachteiligt, weil sie von vornherein den höchstmöglichen Versorgungssatz nicht erreichen könnten und damit überproportional hohe Abschläge bei ihren erdienten Anwartschaften hinnehmen müssten, ohne dass hierfür ein sachlicher Grund erkennbar sei.

⁴⁷ M. Konrad, Reform der Zusatzversorgung – Ende des Streits um die Startgutschriften in Sicht, ZTR 06/2008, 296-303

https://www.vbl.de/documents/20142/133521/Aufsatz_+Reform+der+Zusatzversorgung,+Ende+des+Streits+um+die+Startgutschriften+in+Sicht_.pdf

Der BGH hält es dabei zunächst für vertretbar das Versorgungsniveau ausgehend von dem durchschnittlichen betriebstreuen Beschäftigten zu definieren, der den höchstmöglichen Versorgungssatz erreicht hat. Der Versorgungssatz musste also nicht zwingend anhand der Vorgaben des Gesamtversorgungssystems festgelegt werden. Dort konnte der Höchstversorgungssatz nach 40 Jahren gesamtversorgungsfähiger Zeit erreicht werden. Soweit das höchstmögliche Versorgungsniveau in §18 Abs. 2 BetrAVG hiervon abweichend auf der Grundlage eines betriebstreuen Beschäftigten mit einer versorgungsfähigen Zeit von 44,44 Jahren bestimmt worden ist, hat der BGH auch dies für in Ordnung gehalten. Bei der Bestimmung des Versorgungsniveaus konnten die Tarifvertragsparteien entsprechend den Vorstellungen des Gesetzgebers bei der Neuregelung des § 18 BetrAVG von einem standardisierten Versorgungsniveau ausgehen. Dass die höchstmögliche Versorgung anders als im Gesamtversorgungssystem erst nach 44,44 Jahren versorgungsfähiger Zeit erreicht werden kann, ist dem Grunde nach also nicht zu beanstanden. Der Gesetzgeber hatte diese höhere Anzahl von Jahren gewählt, um betriebstreu Beschäftigte nicht schlechter zu stellen.

Nachdem der BGH es als zulässig erachtet hat, dass die Tarifvertragsparteien die Höhe des verdienten Versorgungsniveaus bestimmen und sich dabei an der Unverfallbarkeit nach dem BetrAVG orientieren, mag es zunächst verwundern, dass eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung darin liegen soll, dass Beschäftigte wegen längerer Ausbildungszeiten oder späteren Eintritts in den öffentlichen Dienst niedrigere Anwartschaften erwerben als Beschäftigte mit längerer Zugehörigkeit zum öffentlichen Dienst. Dass die Höhe der erworbenen Anwartschaften von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängt, dürfte für sich genommen eigentlich nicht gegen den Gleichheitssatz verstoßen; vielmehr werden gerade im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG ungleiche Sachverhalte (unterschiedliche Zeiten der Betriebszugehörigkeit) ihrer Eigenart gemäß ungleich behandelt. Schließlich war auch im Gesamtversorgungssystem Betriebstreu in Form der Zugehörigkeit zum öffentlichen Dienst ein Kriterium für die Bemessung der Versorgungsrentenhöhe.

Ausgangspunkt für die Annahme eines Gleichheitsverstoßes sind nach Auffassung der BGH aber Systembrüche und Ungereimtheiten in der Regelung des §18 Abs. 2 BetrAVG, die die Tarifvertragsparteien nicht hätten übernehmen dürfen.

Bei der Bestimmung des höchstmöglichen Versorgungsniveaus nach § 18 Abs. 2 BetrAVG und der Festlegung der Höhe des Versorgungssatzes wird einerseits auf alle versorgungsfähigen Zeiten abgestellt. Für das Erreichen der Voll-Leistung von 100 Prozent wird aber andererseits ausschließlich auf Pflichtversicherungsjahre abgestellt, d. h. nur für jedes Pflichtversicherungsjahr erhalten die Berechtigten einen Anteil von 2,25 Prozent. Im Gesamtversorgungssystem konnte die höchstmögliche Versorgung aber nicht nur durch Pflichtversicherungszeiten, also Umlagemonate oder entgeltlose Zeiten bei bestehender Pflichtversicherung, erreicht werden, sondern auch durch die hälftige Anrechnung von Beitragszeiten und beitragsfreien Zeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung. Gesamtversorgungsfähige Zeit und Pflichtversicherungszeit konnten also erheblich voneinander abweichen.

Hierin liegt nach Auffassung des BGH der „Systembruch“. Die Bestimmung der höchstmöglichen Versorgung anhand aller versorgungsfähigen Zeiten einerseits und die ausschließliche Berücksichtigung von Pflichtversicherungsjahren bei der Ermittlung des Anteils an der höchstmöglichen Versorgung andererseits seien nicht kompatibel. Diese Systembrüche und Ungereimtheiten könnten nicht mit den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes oder einem Recht zur Standardisierung gerechtfertigt werden. Auch die vom Gesetzgeber angeführte Begründung für die Festlegung des Versorgungssatzes sei nicht stichhaltig. Weder das Modell der Standardrente eines Durchschnittsverdieners noch die im Näherungsverfahren zugrunde gelegten 45 Versicherungsjahre rechtfertigten es, nur Pflichtversicherungsjahre bei Erreichen der höchstmöglichen Versorgung zu berücksichtigen.

....

Im Gegensatz zur Berufungsentscheidung hält der BGH die Anwendung des Näherungsverfahrens im Grundsatz für verfassungsrechtlich unbedenklich. ...

Kritischer sieht der BGH aber die Frage der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens. Bei der zeiträtierlichen Berechnung einer unverfallbaren Anwartschaft nach § 2 BetrAVG besteht die Möglichkeit, statt dem Näherungsverfahren die anzurechnende Rente auf der Grundlage der bei Ausscheiden nachgewiesenen Entgeltpunkte zu ermitteln. Ob die uneingeschränkte Anwendung des Näherungsverfahrens die Grenzen der Typisierung und Pauschalierung überschreitet, hat der BGH aber offengelassen, da er sich nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht in der Lage gesehen hat, diese Frage abschließend zu klären.

Das OLG Karlsruhe hatte in der vorangegangenen Instanz in der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG gesehen, da dies einen nicht unerheblichen Teil der Versicherten benachteiligt. Diese Feststellung des OLG Karlsruhe wurden nach Auffassung des BGH aber nicht rechtsfehlerfrei erhoben. Die beklagte VBL hatte in den vorangegangenen Instanzen stets bestritten, dass das Näherungsverfahren in vielen Fällen ungünstiger ist als eine Hochrechnung der gesetzlichen Rente auf der Grundlage der nachgewiesenen Entgeltpunkte. Den zur Klärung erforderlichen Sachverständigenbeweis hatte das OLG aber nicht erhoben, sondern sah vielmehr die VBL in der prozessualen Pflicht, die Behauptung der Gegenseite im Einzelnen substantiiert zu widerlegen.

Der BGH führt hierzu zu Recht aus, dass auch durch Fiktivberechnungen in den verschiedenen anhängigen Prozessen keine Möglichkeit bestanden hätte, ein repräsentatives Bild für die insgesamt 1,7 Millionen rentenfernen VBL-Versicherten zu zeichnen. Der VBL lagen in der Regel allenfalls in Gerichtsverfahren - und dort auch nicht in allen - entsprechende Auskünfte der Rentenversicherungsträger zum Stand 31. Dezember 2001 vor. Das Berufungsgericht hätte daher Sachverständigenbeweis zur Klärung dieser Frage erheben müssen. Eine Zurückverweisung an das Berufungsgericht war aber nicht erforderlich, da der BGH bereits bezüglich des Versorgungssatzes einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG festgestellt hat und der Kläger durch die Anwendung des Näherungsverfahrens besser steht als im Falle einer individuellen Hochrechnung.

Der BGH hat in den Ausführungen zur ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens anklingen lassen, wo die Grenzen zulässiger Typisierung und Standardisierung liegen. Von der Intensität als auch der Anzahl der betroffenen Versicherten hängt es ab, ob Benachteiligungen durch das Näherungsverfahren zu einem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG führen können. Den Tarifvertragsparteien hat der BGH den Auftrag gegeben, bei den anstehenden Tarifverhandlungen auch diese Frage nochmals intensiv zu prüfen.

2.1.6. Blickwinkel der Gewerkschaften

Anstelle von bloßen Wiedergaben der Beschreibungen der Tarifparteien (z.B. Verdi, DBB Tarifunion, GEW) der Unabwendbarkeit und der im BGH-Urteil beschriebenen Leitsätze war eine vom Bundesverfassungsgericht angeforderte Stellungnahme zu einer Verfassungsbeschwerde (BVerfG 1 BvR 1373/08) eines Startgutschrift – Klägers recht aufschlussreich.

(Stellungnahme der Verdi Rechtsabteilung vom 12.09.2008, Az. mt-sch-RMS927-08)

„Es wird diesseits davon ausgegangen, dass die angegriffenen Regelungen nicht gegen Grundrechte verstoßen. Es handelt sich vielmehr insgesamt um eine ausgewogene Regelung. Die vorgesehene Dynamisierung ist zulässig. Insgesamt haben die beteiligten Tarifvertragsparteien den ihnen zustehenden Regelungsspielraum nicht überschritten. Soweit die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in dieser Sache vom 16. April 2008 zum Aktenzeichen IV ZR 60/06 rechtskräftig werden sollte, werden die

Tarifvertragsparteien ggf. eine Neuregelung treffen, die den Anforderungen des BGH entspricht“.

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Dem Autor dieses Berichts lagen sämtliche schriftlichen Stellungnahmen zur o.a. Verfassungsbeschwerde vor. Insgesamt wurden mehr als 150 Seiten Stellungnahmen abgegeben. Diejenige von Verdi war die absolut kürzeste Version.

Während sich die Vertreter der Arbeitgeber, der Ministerien, des Bundesarbeitsgerichts u.a. ausführlich Mühe gaben, dem Verfassungsgericht ihre jeweiligen Standpunkte zu erläutern, begnügte sich die große Arbeitnehmer-Organisation Verdi gegenüber dem höchsten deutschen Verfassungsorgan mit den obigen dürren Sätzen, die nicht erkennen lassen, wo die inhaltliche und juristische Unterstützung der Arbeitnehmervertretung für mehrere Millionen betroffene Pflichtversicherte der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes blieb.

Wie ernst nahm eigentlich die Gewerkschaft Verdi die Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts zur Stellungnahme? Hier konnte man als die Stellungnahmen vergleichender Leser doch sehr nachdenklich werden.

Der Beschwerdeführer der o.a. Verfassungsbeschwerde war einer von mehr als 200.000 betroffenen rentenfernen Versicherten, die die Startgutschrift beanstanden haben.

Verdi hat zwar munter mit ihren örtlichen Vertretungen jeweils „kraftvolle“ Formulierungshilfe für Beanstandungen in Bezug auf die Startgutschrift-Übergangsregelungen von der alten zur neuen Satzung gegeben. Die neuen Regelungen sind doch aber von Verdi als Tarifpartei selbst mit verfasst worden und damit auch von Verdi selbst zu verantworten. Verdi hat also aufgerufen, ihre eigenen mitverfassten Startgutschrift-Regelungen zu beanstanden. Wie passt das zu der oben abgegebenen Stellungnahme vom 12.09.2008?

Man konnte davon ausgehen, dass mehrere hunderttausend Betroffene sich wohl kaum irrten, wenn sie sich von den Tarifparteien und hier insbesondere von der Gewerkschaft Verdi im Stich gelassen fühlten oder ihre Interessen nicht spürbar und nicht gerecht vertreten wurden.

2.1.7. Anmerkungen von Klägeranwälten

C. Wagner beschreibt in seinem Aufsatz⁴⁸ aus 2008 Problembereiche und „Baustellen“, die durch das BGH-Urteil IV ZR 74/06 zur Bearbeitung anstehen

⁴⁸ C. Wagner, Die Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst – Schaffung einer verfassungskonformen Neuregelung der Satzung der VBL, BetrAV, 02/2008, 153-159

würden. Dazu gehören einige Überlegungen zu den Berechnungsfaktoren für die Übergangsregelungen, auch die gesetzlichen Näherungsrente.

Das Berufungsgericht sah durch die Übergangsregelungen bei insgesamt sieben Berechnungsfaktoren in ihrer Gesamtwirkung für die rentenfernen Versicherten erhebliche Verschlechterungen. Das Gericht bemängelte neben der Maßgeblichkeit der letzten Arbeitsentgelte vor dem Umstellungstichtag auch die Verringerung des jährlichen Anteilssatzes und die ausschließliche Berücksichtigung von Pflichtversicherungszeiten, die fehlende Anwendung von Mindestleistungsregelungen, die Bewertung der im Rahmen der Gesamtversorgung anzurechnenden gesetzlichen Rente ausschließlich pauschaliert nach dem Näherungsverfahren wie auch die alleinige Maßgeblichkeit der Rechengrößen wie z.B. der Lohnsteuerklasse zum Zeitpunkt des Systemwechsels. Das Berufungsgericht hat durch konkrete Berechnung festgestellt, dass die Startgutschrift deutlich hinter dem Wert des erdienten Teilbetrages zurückbleibt. Abschläge von 25 bis über 50% sowie Verluste von 100 bis über 200 Euro - die auf eine spätere monatliche Rentenleistung zu beziehen sind stellen danach keine Ausnahmen dar.

Die Übergangsregelung für die Ermittlung der Startgutschriften rentenferner Pflichtversicherter nach § 18 Abs. 2 BetrAVG wird durch den BGH nur in geringem Umfang rechtlich beanstandet. Die für die Berechnung des Formelbetrags nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG wichtigsten Faktoren wie die Festschreibung der Lohnsteuerklasse zum 31.12.2001 oder der Wegfall der früheren Mindestversorgungsrente hat der BGH im Gegensatz zum Berufungsgericht rechtlich nicht mehr beanstandet. Damit wird u.a. die erhebliche Schlechterstellung von am 31.12.2001 Alleinstehenden unter Berufung auf den „Festschreibeeffekt“ bzw. die „Veränderungssperre“, die mit dem Bewertungsstichtag 31.12.2001 verbunden ist, vom BGH bewusst in Kauf genommen.

Laut BGH führt der Satz von 2,25% pro Pflichtversicherungsjahr zu einer sachwidrigen und gegen den Gleichheitssatz im Grundgesetz verstoßenden Ungleichbehandlung innerhalb der Gruppe der rentenfernen Pflichtversicherten. Insbesondere Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten, z.B. Akademiker oder wegen einer abgeschlossenen Berufsausbildung oder eines Meisterbriefes in einem handwerklichen Beruf erst später in den öffentlichen Dienst eintretende Versicherte, müssen überproportionale Abschläge hinnehmen, da sie ohne ausreichenden sachlichen Grund vom Erreichen des 100%-Wertes ausgeschlossen sind.

Als Beispiel nennt das Gericht einen Akademiker, der nach Abschluss seines Studiums mit Vollendung des 28. Lebensjahres in den öffentlichen Dienst eintrat, bei 26 Pflichtversicherungsjahren bis Ende 2001 nur 58,5% der Voll-Leistung nach der Berechnungsformel erhält. Bei 26 von insgesamt 37 Pflichtversicherungsjahren käme er jedoch bei Anwendung des Faktors nach § 2 Abs. 1 BetrAVG auf 70,27%. Dies ergäbe im Beispiel einen um ca. 20% höheren Formelbetrag.

Folge der Unwirksamkeit der Übergangsregelung ist, dass die erteilte Startgutschrift einer ausreichenden rechtlichen Grundlage entbehrt. Sie legt damit den Wert der vom Bezugsberechtigten bis zum Umstellungstichtag erdienten Anwartschaft auf eine bei Eintritt des Versicherungsfalles zu leistende Rente nicht verbindlich fest.

Der BGH fällt im Gegensatz zum OLG Karlsruhe zur Zulässigkeit des Näherungsverfahrens und der Feststellung der Zahl der konkret betroffenen rentenfernen Pflichtversicherten keine Entscheidung. Nach Auffassung der Bundesrichter hätte das OLG einen Sachverständigenbeweis zu den finanziellen Auswirkungen des Näherungsverfahrens erheben müssen. Der Kläger werde jedoch durch die Anwendung des Näherungsverfahrens nach den vorliegenden Berechnungen sogar begünstigt. Sollte sich aber nach entsprechender Prüfung herausstellen, dass eine verhältnismäßig große Zahl von Versicherten durch die Anwendung des Näherungsverfahrens benachteiligt wird, überlässt der BGH den Tarifvertragsparteien eine

Neuregelung, empfiehlt aber das Verfahren zur Berechnung der gesetzlichen Rente insgesamt zu modifizieren oder nur in Einzelfällen einen Härtefallausgleich zu schaffen.

Das Berufungsgericht sieht in der Anwendung des Näherungsverfahrens hingegen einen Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung. Der Gleichheitssatz wird bei der Anwendung des Näherungsverfahrens nach Auffassung des Berufungsgerichts im Verhältnis zu den rentennahen Pflichtversicherten verletzt. Diesen stand nach der Übergangsvorschrift des § 79 Abs. 4 VBL die (fristgebundene) Möglichkeit offen, beim Träger der gesetzlichen Rentenversicherung eine individuelle Rentenauskunft einzuholen, diese der VBL vorzulegen und auf dieser Basis eine Berechnung der Rentenanwartschaft durch die ZVK zu erwirken. Die konkrete Berechnung der Rentenanwartschaft wurde sogar als Regelfall vorgesehen. Zwar ist es dem Satzungsgeber mit Rücksicht auf die erhöhte Schutzbedürftigkeit rentennaher Jahrgänge nicht grundsätzlich verwehrt, deren Anwartschaften höher zu bewerten als diejenigen rentenferner Jahrgänge. Ein hinreichender sachlicher Grund, unter Inkaufnahme erheblicher Nachteile für eine Vielzahl von Versicherten die — jeweils konkret ermittelbare — gesetzliche Rente als wesentliches Element der Anwartschaftsbewertung lediglich pauschaliert zu erfassen, ist jedoch nicht ersichtlich.

Wirkt sich das Näherungsverfahren hingegen in der Mehrzahl der Fälle zugunsten der Versicherten aus, weil ihre gesetzliche Rente niedriger bewertet wird als bei konkreter Berechnung, so wird damit die Ungleichbehandlung sogar noch vertieft, indem auch unter den rentenfernen Pflichtversicherten schwerwiegende Unterschiede gemacht werden, ohne dass ein sachlicher Grund für die Besserstellung oder Benachteiligung der einen oder anderen Gruppe ersichtlich ist.

Bisher wird zur Ermittlung der erdienten Zusatzversorgungsanwartschaft eine Rentenauskunft des gesetzlichen Rentenversicherungsträgers zum Stichtag 31.12.2001 herangezogen. Eine Rentenauskunft informiert jedoch nur über die Höhe der bisher bis zum Stichtag erworbenen Rentenansprüche. Eine Hochrechnung auf das vollendete 65. Lebensjahr bei regulärem Versicherungsverlauf erfolgt nicht.

Bleibe man bei der Erstellung der Startgutschrift zum Umstellungsstichtag, gäbe es - um dieses Problems Herr zu werden - nur die Renteninformation, die einen Ausblick auf die künftige Rente gibt. Diese enthält mehrere Hochrechnungen mit weiterlaufenden üblichen jährlichen Einzahlungen bis zum Rentenbeginn. Die Einholung einer Renteninformation ist deshalb wichtig, um die fiktive Näherungsrente bei Rentenbeginn mit 65 Jahren mit der fiktiven gesetzlichen Rente laut Rentenauskunft zu vergleichen. Diese fiktive gesetzliche Rente ist richtigerweise auf das 65. Lebensjahr hochzurechnen, denn die Voll-Leistung ergibt sich aus der Differenz zwischen der abstrakt höchstmöglichen Versorgungsleistung (= 91,75% der Nettogesamtversorgung) und abstrakt höchstmöglicher Grundversorgung (= gesetzliche Rente zum vollendeten 65. Lebensjahr nach dem Näherungsverfahren bei Zugrundelegung von 45 Versicherungsjahren). Bei der bisher verwendeten Berechnung ist der Unterschiedsbetrag zwischen bereits erdienter Rente zum 31.12.2001 und der Vollrente zum regulären Renteneintritt deutlich größer, woraus sich eine zu geringe Versorgungsrente errechnet.

Das pauschale Näherungsverfahren erfasst insbesondere Sonderfälle wie Mutterschutz- und Erziehungszeiten, Ausbildungszeiten ohne Einkommen, versicherungsfreie Zeiten, Wehrdienstzeiten, Sabbatjahr oder Verminderung von Einkommen aufgrund von Pflegeleistungen wie auch Studienzeiten, nicht.

Wie sich zeigt, ist das Regelungssystem der Zusatzversorgung nicht nur im Punkt des jährlichen Anteilssatzes zu ändern, sondern umfassend neu zu regeln. Auch die Wiedereinführung des bis 2001 geltenden Systems stellt für die Versicherten eine denkbare Option dar, z.B. auf eine abgesenkte Bruttostaffel mit einer Maximalversorgung von 65% vom Brutto und einem Versorgungssatz von 1,625 v.H. je Jahr gv. Zeit. Allerdings ist mit Blick auf die Rechtsprechung zu bemerken, dass auch weitere einzelne Änderungen wieder der gerichtlichen Überprüfung unterstellt werden. Dabei wäre es für die immer älter werdenden Pflichtversicherten wesentlich einfacher, wenn sich auch die Obergerichte nicht auf einzelne Punkte zurückziehen, sondern umfassend Stellung

beziehen würden. Manche Verfahren dauern bereits jetzt über sechs Jahre. Bei nur einzelnen Änderungen muss dann immer wieder neu durch alle Instanzen prozessiert werden.

Das BVerfG (1 BvR 1136/96) hat in seiner Entscheidung vom 22.3.2000 bereits auf die Voraussetzungen einer gültigen Neuregelung des Satzungsrechts hingewiesen: Die Neuregelung der Bestimmungen für die Startgutschrift bei Rentenfernen darf Beschäftigte mit höheren Einkommen oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht benachteiligen, muss übersichtlich und durchschaubar sein, sich an die alte Gesamtversorgung mit Beibehaltung der alten Schutz- bzw. Untergrenzen anlehnen, keine Gleichbehandlung von langgedienten mit vorzeitig ausgeschiedenen Beschäftigten vorsehen sowie die erdiente Dynamik für Rentenferne berücksichtigen.

In Richtung der Tarifvertragsparteien ist zu empfehlen, nicht nur an einzelnen Stellschrauben zu drehen, sondern die Satzung umfassend neu zu regeln oder das vor der Systemumstellung gültige Recht (eventuell abgesenkt bruttobezogen) insgesamt für die bis 2001 Beschäftigten wiederherzustellen. Man könnte aber auch das Satzungsrecht der VBL insgesamt abschaffen und eine gesetzliche Grundlage schaffen, wie es für eine Anstalt des öffentlichen Rechts richtig wäre. Aber dies wäre ein anderer Streit.

2.1.8. Anmerkungen von Betroffenen und deren Begleiter

Bis zum 14.11.2007 war den Betroffenen und deren Anwälten nicht klar, welche Erkenntnisse der BGH zur Verfassungsmäßigkeit der Neuordnung der Zusatzversorgung feststellen würde. Bis dahin arbeiteten sich die Betroffenen in einschlägigen Foren, in Streitschriften, Standpunkten, Dossiers, Studien an vermuteten Benachteiligungen ab. Die Betroffenen suchten und fanden auch mediale Aufmerksamkeit in überregionalen Printmedien.⁴⁹ Auch die von Aktuaren der VBL erstellten sehr langfristigen Prognosen zur Entwicklung der Zusatzversorgung wurden anhand der statistischen Teile der VBL–Geschäftsberichte kritisch hinterfragt, da die dort erwähnten Prognosezahlen fraglich erschienen.

Vor allem in einer Streitschrift⁵⁰ vom 14.11.2008 (Rev. 28.02.2010) wurden (z.T. recht pointiert formuliert) die bis dahin zahlreich vorgetragenen kritischen Einschätzungen zum Vorgehen der Akteure und zum ersten Piloturteil des BGH zusammengefasst.

Neben anderen Bedenken wurden angesprochen die Sonderregelungen für den öffentlichen Dienst im § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. mit dem Versorgungssatz von 2,25% p.a., die Auswirkungen der Übergangsregelungen für Normalverdiener (Lohnsteuerklasse I/0 bzw. III/0), der Einsatz der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente.

In der Streitschrift (dort Seite 34f) wird festgestellt: Von 1974 bis Ende 2000 galt für aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedene Beschäftigte die Sonderregelung nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG a.F. Danach wurde die Rentenanwartschaft beim Ausscheiden wie folgt berechnet: 0,4 Prozent des Bruttoentgelts beim Ausscheiden x Anzahl der vollen

⁴⁹ <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/oeffentlicher-dienst-zusatzrente-auf-der-kippe-1.384768>

⁵⁰ http://startgutschriften-arge.de/5/Streitschrift_Startgutschrift.pdf

Pflichtversicherungsjahre. Diese einfache Berechnungsformel entsprach der schon im Jahr 1967 eingeführten Pauschalregelung in der früheren Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBLS a.F.), falls die zusätzlichen Voraussetzungen (vollendetes 35. Lebensjahr und mindestens 10 Jahre Beschäftigung bei demselben öffentlichen Arbeitgeber) erfüllt waren.

*Die alte **Pauschalregelung** („0,4-Prozent-Regel“) nach § 18 BetrAVG a.F. benachteiligte jedoch Spitzenverdiener, deren Entgelt oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung lag. Die Rentenanwartschaft nach der „0,4-Prozent-Regel“ blieb hinter der individuellen Versorgungszusage nach § 2 BetrAVG regelmäßig zurück. Hauptgrund für dieses **Auseinanderklaffen** war die wegen der Beitragsbemessungsgrenze festgezurrte höchstmögliche gesetzliche Rente. Bei steigenden Einkommen wuchs die Differenz zwischen der Rentenanwartschaft nach der „0,4-Prozent-Regel“ des alten § 18 und der Versorgungszusage nach § 2 BetrAVG.*

Die nach § 2 BetrAVG berechneten Rentenanwartschaften lagen bei einem Mehrfachen der nach § 18 ermittelten Beträge. Das Bundesverfassungsgericht stufte die Pauschalregelung nach dem alten § 18 als verfassungswidrig ein, da sie unabhängig von der Versorgungszusage war und insbesondere bei Beschäftigten mit höherem Einkommen gegen den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz verstoße. Der überproportionale Anstieg der Zusatzrente bei steigenden Einkommen laut Versorgungszusage werde bei der alten Pauschalregelung nicht berücksichtigt. Zu den Spitzenverdienern mit Einkommen oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze zählten nach einer Statistik der VBL jedoch nur rund 3 Prozent der im Jahr 1997 ausgeschiedenen Beschäftigten.

In der Streitschrift (dort Seite 36f) wird festgestellt: Nach dem neuen § 18 BetrAVG werden nun die alleinstehenden Normal- und Höherverdiener extrem benachteiligt. Der Gesetzgeber hat die frühere Ungleichbehandlung noch verschärft und dabei eine extreme Gerechtigkeitslücke geschaffen. Nicht mehr die relativ kleine Gruppe der ausgeschiedenen Spitzenverdiener ist nunmehr benachteiligt, sondern mit den alleinstehenden Normal- und Höherverdienern jeder vierte aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedene Beschäftigte.

Mittlerweile hat sich herausgestellt, dass der § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. einige Fallen⁵¹ enthält. Die fatalen Folgen z.B. der infolge der Steuerprogression bis auf 0,15 Prozent des gesamtversorgungsfähigen Bruttoentgelts pro Pflichtversicherungsjahr fallenden Rentenanwartschaften bei alleinstehenden Normalverdienern nach der Grundformel in § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. wurden nicht einmal ansatzweise erkannt.

Der § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. sollte eigentlich nur als „Ausscheideregelung“ für aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedene Arbeitnehmer gelten. Da sich jedoch die Tarifparteien im November 2001 darauf geeinigt haben, den neuen § 18 Abs. 2 BetrAVG auch für die Berechnung der Rentenanwartschaften zum 31.12.2001 (Startgutschriften) für rentenferne Pflichtversicherte zugrunde zu legen, kommt dem neuen § 18 eine noch viel größere Bedeutung zu. De facto werden langdienende Beschäftigte mit vorzeitig aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedenen Arbeitnehmern gleichgestellt. Der neue § 18 ist somit eine Scheinkonstruktion und täuscht über die wirklichen finanziellen Auswirkungen der Startgutschriften für rentenferne Pflichtversicherte hinweg. Er verschleiert, dass die Hauptverlierer dieser Berechnungsformel alleinstehende Normal- und Höherverdiener sind, während verheiratete Spitzenverdiener vom neuen § 18 deutlich profitieren.

⁵¹ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Fallenstellerparagrafen_1.pdf

In der Streitschrift (dort Seite 6f) wird festgestellt: Statt sich der Kernkritik in über 200 Revisionsverfahren zu stellen, bemängelte der BGH nur den zu niedrigen Anteilssatz von 2,25 % p.a. und schlug den Tarifparteien eine Überprüfung der Näherungsrente vor. Dies sind jedoch nur eher unbedeutende **Randpunkte**. Der BGH übersah zudem völlig, dass eine Erhöhung des Anteilssatzes und eine evtl. Überprüfung der Näherungsrente den alleinstehenden Normalverdienern als Hauptverlierern der Startgutschrift nicht einen Cent mehr einbringt.

Ganz offensichtlich haben sich die Richter am BGH bei ihrer minimalen Randkritik von einer vorsorglichen Stellungnahme des Bundesarbeitsgerichts vom 14.04.2003 zum neuen § 18 Betriebsrentengesetz leiten lassen, ohne dies im BGH-Urteil ausdrücklich zu vermerken. In dieser Stellungnahme des Dritten Senats des Bundesarbeitsgerichts unter Vorsitz von Dr. Gerhard Reinecke zu einer Verfassungsbeschwerde 1 BvR 1700/02 heißt es unverblümt auf Seite 9: „Der gewählte Prozentsatz erscheint dem Dritten Senat verfassungsrechtlich bedenklich“. Auf Seite 11 jener vorsorglichen Stellungnahme steht schon verklausuliert, wie die Erhöhung des jährlichen Anteilssatzes durch die Tarifparteien oder den Gesetzgeber zu erfolgen hat: „Weniger problematisch erscheint es, dass der Gesetzgeber auf den Durchschnittswert abstellt, den die betriebstreuen Arbeitnehmer aufweisen, die den Höchstversorgungssatz erreichen. Auch in diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass sich nach dem neu gefassten § 18 Abs. 1 Nr. 1 die Volleistung generell nach dem höchstmöglichen Versorgungssatz bestimmt. Der bei der maßgebenden Personengruppe zu verzeichnende Durchschnitt der Pflichtversicherungs-jahre lässt sich allerdings den Gesetzesmaterialien nicht entnehmen“.

Dies bedeutet im Klartext: Da Rentenferne ab Jahrgang 1947 den sog. Höchstversorgungssatz von 91,75 Prozent erst nach 40 Pflichtversicherungsjahren erreichen, kann der gewählte neue Anteilssatz nicht über 2,5 Prozent pro Jahr (= 100 dividiert durch 40 Jahre) hinausgehen. Die VBL wird sicherlich ausreichend Material vorlegen, um zu beweisen, dass der Durchschnitt der Pflichtversicherungsjahre bei den Rentenfernen mit Höchstversorgungssatz über 40 Jahre hinausgeht. Bei durchschnittlich 42 Pflichtversicherungsjahren wäre der jährliche Anteilssatz beispielsweise nur 2,38 Prozent (= 100 dividiert durch 42 Jahre). Möglicherweise einigen sich die Tarifparteien bei der geplanten Neuregelung nach entsprechender Vorgabe der VBL genau auf die Erhöhung des Anteilssatzes von bisher 2,25 auf 2,38 Prozent.

Es ist ein aber ein Irrtum zu glauben, eine bloße Erhöhung des jährlichen Anteilssatzes von 2,25 auf 2,38 oder maximal 2,5 Prozent würde zu einer höheren Startgutschrift führen. Richtig ist vielmehr: Mindestens ein Fünftel der Rentenfernen (alleinstehende Normal- und Höherverdiener mit Einkommen bis zu 4.000 Euro) hat nichts von einer Erhöhung des Anteilssatzes, da deren bisherige Startgutschrift deutlich dem Formelbetrag nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG (Gesetz zur Regelung der betrieblichen Altersversorgung) liegt (siehe Studie „Rentenkürzungen bei der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst“⁵² und Essay „Irrwege des BGH“⁵³). Steigt der Anteilssatz beispielsweise von 2,25 auf 2,5 Prozent, steigt zwar der Formelbetrag um 11,1 Prozent. Bei jedem fünften Rentenfernen wirkt sich der erhöhte Formelbetrag aber gar nicht auf die bisherige Startgutschrift aus, die in ihren Fällen nach der sog. Mindestrente gem. § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG bzw. der sog. Mindeststartgutschrift gem. § 37 Abs. 3 VBLS n.F. bestimmt wird.

⁵² http://www.startgutschriften-arge.de/6/studie_rentenkuerzungen.pdf

⁵³ http://startgutschriften-arge.de/4/Essay_Irrwege_des_BGH.pdf

Eine in 2010 veröffentlichte Studie⁵⁴ (Seite 43f) meint, dass insbesondere die Steuerprogression eine fatale Wirkung hat. Offensichtlich wurde dies weder vom Gesetzgeber noch von den Tarifparteien erkannt. Ein Beispiel mag diese bis ins Absurde steigende Wirkung der Steuerprogression am Beispiel eines alleinstehenden Rentenernen erläutern: Steigt sein Einkommen von 2.400 Euro um ein Viertel auf 3.000 Euro, erhöht sich auch seine fiktive Näherungsrente um 25 Prozent. Die sog. Voll-Leistung als Differenz zwischen fiktiver Nettogesamtversorgung (91,75 Prozent des Nettoarbeitsentgelts) und fiktiver Näherungsrente würde sich ebenfalls um 25 Prozent erhöhen, wenn das Nettoeinkommen um den gleichen Prozentsatz steigen würde.

Genau dies ist aber wegen der überproportional ansteigenden Steuerbelastung bei steigendem Einkommen, also der sog. Steuerprogression, nicht der Fall. In vorliegendem Beispiel steigt das Nettoeinkommen nur um rund 17 Prozent, wenn das Bruttoeinkommen um 25 Prozent zulegt. Grund: Die Steuerbelastung steigt um fast 50 Prozent, also um rund das Doppelte im Vergleich zum Anstieg des Bruttoeinkommens.

Absurde Folge: Die Voll-Leistung bei einem Bruttoeinkommen von 2.400 Euro liegt bei 241 Euro (= Nettogesamtversorgung 1.310 Euro minus Näherungsrente 1.069 Euro), aber bei einem um ein Viertel gestiegenen Bruttoeinkommen nur bei 200 Euro (= Nettogesamtversorgung 1.537 Euro minus Näherungsrente 1.337 Euro). Der Zuwachs an Nettogesamtversorgung in Höhe von 227 Euro liegt also unter dem Zuwachs bei der Näherungsrente von 268 Euro. Dieser um 41 Euro geringere Zuwachs zieht auch die Voll-Leistung und damit den Formelbetrag nach § 18 Abs. Nr. 1 BetrAVG nach unten.

Was hier nur anhand eines einzigen Zahlenbeispiels gezeigt wird, wird praktisch zum Grundprinzip des „Fallenstellerparagrafen“ § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. Die Steuerprogression bewirkt, dass die Formelbeträge in Prozent des Einkommens pro Jahr zumindest bis zu einem monatlichen Bruttoeinkommen von 3.100 Euro laufend sinken. „Wer mehr hat (an Einkommen), dem wird weniger (an Rente) gegeben“. Dies bewirkt, dass die alleinstehenden Normalverdiener unter den Rentenernen zu den Hauptverlierern der Startgutschrift-Berechnung zählen.

Da die Näherungsrente bei Einkommen über 3.100 Euro nur noch unterproportional steigt und ab rund 4.500 Euro auf einem gleichbleibenden Niveau von 1.600 Euro verharrt, steigen die Sätze für die Startgutschriften wieder an und zwar insbesondere für verheiratete Rentenerne. So kommt es, dass verheiratete Spitzenverdiener die eindeutigen Gewinner der rentenfernen Startgutschriften sind. Die Gerechtigkeitslücke zwischen den Verlierern (alleinstehende Normalverdiener) und den Gewinnern (verheiratete Spitzenverdiener) ist unübersehbar. Es kann aber eigentlich nicht sein, dass ausgerechnet alleinstehende und lang dienende Normalverdiener unter den Rentenernen in so krasser Weise benachteiligt werden. Kein anderes Alterssicherungssystem weist eine solche extreme Ungleichbehandlung und schreiende Ungerechtigkeit aus.

Grundlage für die Versorgungsberichte der Bundesregierung waren bzgl. der Zusatzversorgung vor allem die Datenmaterialien der VBL. Die VBL ließ sich leiten von ihren eigenen statistischen Geschäftsberichten. Von der VBL beauftragte Aktuarien erstellten langfristige Prognosen. Die Prognosen wiederum bildeten u.a. eine Begründungsplattform (für den Gesetzgeber bzw. die Tarifparteien des öffentlichen Dienstes) für die dringend notwendige Umstellung der Zusatzversorgung des

⁵⁴ https://vers-berater.de/files/studien/Studie_Zusatzversorgung_im_oeffentlichen_Dienst.pdf

öffentlichen Dienstes. Diese Vorgehensweise wurde jedoch kritisch hinterfragt z.B. in den sogenannten Zusatzversorgungsberichten engagierter Begleiter der Umstellung.
55,56,57,58,59,60,61,62

Die bisherigen Prognosen über die Versorgungsausgaben der VBL sind viel zu hoch gegriffen. Im Jahr 2007 lagen beispielsweise die tatsächlichen Versorgungsausgaben um 10 Prozent unter den noch im Dritten Versorgungsbericht der Bundesregierung von 2005 prognostizierten 4,64 Milliarden Euro. Spätestens ab dem Jahr 2012 ist mit einem Stillstand oder sogar einem Rückgang der Versorgungsausgaben bis zum Jahr 2015 zu rechnen, bevor dann die geburtenstarken Jahrgänge in Rente gehen.

Hauptgrund für die Fehlprognosen der letzten Jahre ist vor allem die zu hoch geschätzte Anzahl der Rentner bei der VBL. Die tatsächliche Zahl der Versicherungsrentner lag im Jahr 2007 um 9 Prozent unter den von der Bundesregierung im Jahr 2005 geschätzten insgesamt 1,1 Millionen).

Die durchschnittlichen Rentenzahlbeträge pro Monat für die Versicherungsrentner sind in den Jahren 2006 und 2007 nur noch um 0,7 Prozent gegenüber dem Vorjahr auf zuletzt 408 Euro gestiegen, obwohl die Bestandsrenten jährlich um 1 Prozent nach oben angepasst wurden. Im vorliegenden Bericht wird nachgewiesen, dass die Rentenzahlbeträge bei den Neuzugängen ab dem Jahr 2005 schleichend sinken. Ab dem Jahr 2012, wenn ausschließlich rentenferne Jahrgänge (ab 1947) in Rente gehen, wird es einen dramatischen Einbruch bei den Zahlbeträgen für Neurentner geben.

Die Höhe der künftigen Brutto-Zusatzrenten errechnet sich aus der Summe von Rentenanwartschaften zum 31.12.2001 (Startgutschriften) und den Rentenanwartschaften ab 1.1.2002 (Punkterente). Modellberechnungen für Durchschnittsverdiener der unterschiedlichen Jahrgänge zeigen, wie sich die Brutto-Zusatzrenten künftig entwickeln werden.

Die Höhe der Rentenanwartschaften zum 31.12.2001 (sog. Startgutschriften) wirkt sich vor allem für ältere Jahrgänge aus. Je mehr Pflichtversicherungsjahre in die Zeit bis Ende 2001 fallen, desto höher ist der Anteil der Startgutschrift an der späteren Zusatzrente. Hierbei fällt auf, dass insbesondere ältere, alleinstehende Rentenferne der Jahrgänge 1947 bis 1956 durch eine zu niedrig bemessene Startgutschrift benachteiligt werden.

Die Betriebsrente nach dem Punktemodell (sog. Punkterente) betrifft vor allem jüngere Rentenferne. Die finanziellen Auswirkungen einer möglichen Leistungskürzung ab 2010 würde also diese Gruppe von Pflichtversicherten besonders treffen.

Die Beschreibung der Symptome sowie die Diagnose der aktuellen und künftigen Zukunftsversorgung für die bei der VBL West pflichtversicherten Beschäftigten im öffentlichen Dienst fallen nach Auswertung der Versorgungsberichte der

55 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2009-1.pdf>

56 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2009-2.pdf>

57 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2010.pdf>

58 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2011.pdf>

59 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2012.pdf>

60 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2013.pdf>

61 <http://www.startgutschriften-arge.de/6/zusatzversorgungsbericht2014.pdf>

62 http://www.startgutschriften-arge.de/6/Doku_80_Jahre_VBL_Zusatzversorgung.pdf

Bundesregierung, der Geschäftsberichte der VBL und vor allem auch der AVID-Studie 2005 nicht schwer. Um die diagnostizierten erheblichen Rentenkürzungen für die Jahrgänge ab 1947 sowie die nachgewiesene Ungleichbehandlung bestimmter Gruppen von Rentenfernen (zum Beispiel alleinstehende, langdienende Ältere) zu vermeiden, müssen die Tarifparteien eine Neuregelung der Startgutschriften für Rentenferne beschließen.. Eine zusätzliche Leistungskürzung bei der Punkterente würde vor allem jüngere Jahrgänge treffen und die Attraktivität der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst weiter schwächen.

2.2. Erneute Orientierungsversuche

Man kann nach dem BGH-Urteil IV ZR 74/06 und den Äußerungen von Akteuren der Neuordnung der Zusatzversorgung ein paar Ergebnisse festhalten.⁶³

Im Originaltext des BGH-Urteils wurde der Kreis der Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten beispielhaft genannt (siehe dort RdNr. 136): Neben den Akademikern (als Beispiel wählte der BGH einen Akademiker, der im Jahr 1975 mit 28 Jahren in den öffentlichen Dienst eingetreten ist und im Jahr 2012 in Rente ging) zählen dazu u.a. auch Arbeitnehmer mit einer abgeschlossenen Berufsausbildung oder mit einem Meisterbrief in einem handwerklichen Beruf.

Für die pauschalierte Berechnung mit Hilfe eines festen Prozentsatzes (jährlicher Anteilssatz von 2,25%) sprach laut BGH, dass auch die Voll-Leistung nach einem pauschalierten Satz (also höchstmöglicher Nettoversorgungssatz von 91,75% nach 40 Pflichtversicherungsjahren) berechnet würde und nicht nach den individuellen Verhältnissen (siehe RdNr. 126 und 132). Allerdings führte dieser jährliche Anteilssatz von 2,25% dazu, dass 100% der Pflichtversicherungszeit erst mit 44,4 Pflichtversicherungsjahren erreicht werden können (siehe RdNr. 129).

Der BGH übte keine Kritik am *ersten* Rechenschritt, also an der Ermittlung der sog. Voll-Leistung (VL), die mit Zugrundelegung des höchstmöglichen Versorgungssatzes die maximal erzielbare, fiktive Vollrente eines Versicherten beschreibt (siehe RdNr. 68).

Die Kritik des BGH richtete sich lediglich gegen den *zweiten* Rechenschritt, also die Berechnung der Anwartschaften mit Hilfe eines Multiplikators, also 2,25% der Voll-Leistung für jedes Pflichtversicherungsjahr (siehe RdNr. 70).

Um der Kritik Rechnung zu tragen, stünden den Tarifparteien zahlreiche Wege offen, wozu im Einzelnen zählen (siehe RdNr. 149), so der BGH:

- veränderter Prozentsatz (statt 2,25%)
- Einführung eines anteiligen Unverfallbarkeitsfaktors (z.B. erreichte Pflichtversicherungsjahre / erreichbare Pflichtversicherungsjahre)

⁶³ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Vorsicht_Sackgasse.pdf

- Veränderung der gesamten Berechnungsformel und nicht nur die Korrektur ihrer Faktoren
- Überprüfung der konkreten Auswirkungen des Näherungsverfahrens.

Es vergingen 42 Monate und 17 Tage, bis die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes meinten, die Forderungen des BGH-Urteils aus 2007 mit dem 5. Änderungstarifvertrag vom 31. Mai 2011 des Altersvorsorgetarifvertrags (ATV) hinreichend umgesetzt zu haben. Bis es soweit war, gab es einen sehr umfangreichen Austausch von Statements und Argumenten.

Die Entscheidung der Tarifparteien fiel auf die Einführung eines anteiligen Unverfallbarkeitsfaktors.

Die Tarifparteien verständigten sich auf das so genannte "Vergleichsmodell". Die neue Berechnung lehnte sich stärker an § 2 Betriebsrentengesetz an. Nach dieser Regelung sind die unverfallbaren Anwartschaften von Beschäftigten in der Privatwirtschaft zu berechnen. Ist die neue Anwartschaft zum 31.12.2001 nach dem "Vergleichsmodell" höher als die bisherige Startgutschrift, erhalten die Versicherten einen Zuschlag. Ziel der Neuregelung war es, die Benachteiligung von Späteinsteigern auszuräumen. Es ergab sich aber auch, dass nicht alle „Späteinsteiger“ eine Erhöhung ihrer Startgutschrift bekamen, da die Höhe der Anwartschaft aus der rentenfernen Startgutschrift von einer Vielzahl von Faktoren abhängt. Zudem gilt beim „Vergleichsmodell“: In der Regel erhalten Versicherte, die bei Beginn der Pflichtversicherung jünger als 25 Jahre waren (sogenannte „Früheinsteiger“), keinen Zuschlag.

Um es vorweg zu nehmen:

Allen Bemühungen der Tarifparteien des öffentlichen Dienstes zum Trotz sah der BGH (IV ZR 9/15 vom 09.03.2016) später die veränderte Neuordnung der Zusatzversorgung für rentenferne Versicherte vom 31.05.2011 erneut für gleichheitswidrig an, da sogenannte „Früheinsteiger“ kategorisch von einem Zuschlag zu ihrer Startgutschrift wurden.

Für die betroffenen rentenfernen Versicherten und deren Anwälte war nach dem Pilot-Urteil vom 14.11.2007 zunächst nicht erkennbar, ob, wann und wie sich die Tarifparteien um Lösungsmöglichkeiten für geänderte Startgutschriften bemühten.

2.2.1. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber

Die folgenden Zitate von Bernd Wilkening, Kommunalen Arbeitgeberverband Niedersachsen, sind Auszüge zu einem Konferenzbeitrag auf dem Euroforum (Berlin) vom 18.11.2010.

- *Gleichwertige Verbesserungen für alle beendet Ungleichbehandlung innerhalb der Gruppe der Rentenfernen eher nicht.*

- Deshalb sind zielgenaue Nachbesserung für Späteinsteiger nötig.
- Mögliche Ansätze: v.H.-Satz anheben oder Vorzeiten anerkennen. So auch der BGH in RdNr. 149 (TV-Parteien können den Faktor 2,25 erhöhen. Sie können aber auch auf das Verhältnis der erreichten zu der/n erreichbaren Jahre/n/Zeit abstellen oder die gesamte Berechnungsformel verändern.)
- Verhandlungen aufgenommen im Dezember 2008
- Zweite Runde = 9./10. März 2009
- Aussetzen durch Gewerkschaften wegen Arbeitgeberforderungen bzgl. Kalkulation des Punktemodells
- Fortsetzung der Gespräche Anfang Dezember

Bisherige Modelle:

- § 2 BetrAVG – verworfen, wg. Systematik und Mehrkosten*
- 2,5 v.H. statt 2,25 v.H. – verworfen, da nicht zielgenau und ca. 10% Mehrkosten*
- Anrechnung Vorzeiten – verworfen, weil Halbanrechnungsmodelle nach BVerfG ab Ende 2000 nicht mehr zulässig. Sorge der Verdopplung der Kosten bei faktischer Fortführung der Halbanrechnung. Außerdem zu teuer.
- Erhöhung der 2,25 v.H. in Abhängigkeit von Alter bei Beginn der Pflichtversicherung = Geringste Mehrkosten* und einfach; aber: rechtliche Unsicherheit bzgl. Altersdiskriminierung (Mehrkosten* rd. 8%)

*) Mehrkosten = „durchschnittliche Erhöhung der Startgutschriften“; keine Aussage über Zeitpunkt und Verteilung der tatsächlichen Mehrausgaben

Etwaige Mehrkosten durch Neuregelung müssen so niedrig wie möglich gehalten und geteilt werden.

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Ein Standpunkt⁶⁴ von engagierten Begleitern setzt sich im Mai 2009 kritisch mit den Argumenten der Arbeitgeber auseinander.

2.2.2. Blickwinkel der Gewerkschaften

Die Tarifgespräche zur Neuordnung der Zusatzversorgung nach dem Piloturteil des BGH vom 14.11.2007 waren wohl nicht ganz harmonisch, Verdi schreibt in seiner Information „TS berichtet“ 004/2009 vom 10.03.2009 und stellt zur „verordneten Denkpause“ klar (siehe **Anlage G**):

Zum ersten Gespräch mit den Arbeitgeberverbänden und dem Bund ist auf <TS-berichtet> vom 12. Dezember 2008 zu verweisen. Das zweite Gespräch am 9. März 2009 konnte zu keinen Ergebnissen führen, weil die Vorstellungen der Arbeitgeber von Einschnitten in die Rechnungsgrundlagen mit der Folge von Leistungsabsenkungen geprägt waren.

Die Gespräche sind nicht abgebrochen worden, wie Mitteilungen der Arbeitgeber zu entnehmen ist, sondern die Verhandlungskommission hat nach Verhandlungen in einer großen und dann einer kleineren Runde erklärt:

„Leistungsabsenkungen bei der Zusatzversorgung beseitigen die Rentabilität der Einzahlungen der Beschäftigten in das System der Zusatzversorgung. ver.di/dbb-Tarifunion fordern die Arbeitgeber auf, innerhalb von drei Monaten von ihren

⁶⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Handreichung_Tarifgespraeche_Zusatzversorgung.pdf

Vorstellungen zu Leistungsverlechterungen abzurücken. Die Gewerkschaften verwahren sich gegen den Versuch, die vom BGH angeregte Neubewertung der Startgutschriften für rentenferne Jahrgänge zum Anlass für Verschlechterungen zu nehmen”.

Der BGH hatte eine Veränderung des Prozentbetrages von 2,25 % angeregt. Die Arbeitgeber sehen keine Veränderungsmöglichkeit auf 2,5 % (also Höchstversorgung nach 40 Jahren), weil dies zu einer Kostenbelastung von ca. 10 % führt. Mit der Erklärung der Verhandlungskommission haben wir darauf hingewiesen, dass anscheinend der eigentliche Anlass für die Gespräche aus dem Blickfeld der Arbeitgeber geraten ist.

Zusammenfassend ist es so, dass die Arbeitgeber weder die Stabilisierung des Systems beabsichtigen, keine Entlastungen der Beschäftigten anstreben, die Rentenleistungen kürzen und sich die Steuer- und Sozialversicherungseinnahmen zu Lasten der Beschäftigten grundlos auf Dauer sichern wollen.

Wie es in einem späteren Flugblatt⁶⁵ der Verdi-Bundestarifkommission (BTK) vom 04.08.2011 hieß, musste ein Kompromiss gefunden werden.

Wesentlicher Punkt der Tarifeinigung sei gewesen, dass es zu keiner Reduzierung der Startgutschriften kommen könne, sondern es zu Erhöhungen komme, wenn die Differenz zwischen beiden Berechnungsmethoden mehr als 7,5 Prozentpunkte beträgt. In diesem Fall würde zu der bisherigen Startgutschrift ein entsprechender Zuschlag gezahlt. Der Satz von 7,5 Prozentpunkten sei notwendig, um zum einen die bei bestimmten Beschäftigtengruppen vorliegende Besserstellung aufgrund des bisherigen Systems nicht zu gefährden. Zum anderen war es so möglich sicherzustellen, dass die Mehrkosten zunächst allein durch die Arbeitgeber zu finanzieren sind. Auch eine Erhöhung der vom Arbeitgeber zu zahlenden Umlagen hätte bei den Versicherten zu höheren Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen geführt. Die Arbeitgeber hätten ursprünglich eine Differenz von mindestens 10 Prozentpunkten gefordert. Darüber hinaus hätten sie bei den ersten Verhandlungen in 2009 gefordert, dass die zusätzlichen Kosten zu Lasten der Beschäftigten über Beitragserhöhungen oder über Absenkungen der Leistungen erfolgen solle.

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Es wäre – statt plakativ 2,5% p.a. Anteilssatz für alle rentenfernen Versicherten zu fordern – für die Gewerkschaftsvertreter angemessen gewesen, sich mit der Struktur der rentenfernen Startgutschrift zu befassen und diese auch inhaltlich zu begreifen.

Es ist ein Irrtum zu glauben, eine bloße Erhöhung des jährlichen Anteilssatzes von 2,25% auf 2,38% oder maximal 2,5% würde zu einer höheren Startgutschrift führen.

Richtig ist vielmehr: Mindestens ein Fünftel der Rentenfernen (alleinstehende Normal- und Höherverdiener mit Einkommen bis zu 4.000 Euro) hat nichts von einer Erhöhung des Anteilssatzes, da deren bisherige Startgutschrift deutlich dem Formelbetrag nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG (Gesetz zur Regelung der betrieblichen Altersversorgung) liegt (siehe Studie „Rentenkürzungen bei der

⁶⁵ <https://www.verdi.de/++file++5073a219deb5011af9001c9e/download/Flugblatt-zur-Zusatzversorgung-vom-4.-August-2011.pdf>

Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst⁶⁶ und Essay „Irrwege des BGH“⁶⁷). Steigt der Anteilssatz beispielsweise von 2,25% auf 2,5%, steigt zwar der Formelbetrag um 11,1%. Bei jedem fünften Rentenfernen wirkt sich der erhöhte Formelbetrag aber gar nicht auf die bisherige Startgutschrift aus, die in ihren jeweiligen Fällen nämlich nach der sog. Mindestrente gem. § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG bzw. der sog. Mindeststartgutschrift gem. § 37 Abs. 3 VBLS n.F. bestimmt wird. (siehe in Wiederholung auch **Kapitel 2.1.8**)

Des Weiteren ist in einem kritischen Dokument⁶⁸ von April 2010 nachzulesen:

Nachhaltige und belastbare Lösungsansätze für eine umfassende Neuregelung für Rentenferne sind auf Gewerkschaftsseite zurzeit ebenfalls nicht erkennbar. Auf dem Gewerkschaftstag der DBB Tarifunion am 26.11.2007 wurde lediglich beschlossen, dass die bis zum 31.12.2007 vereinbarten Regelungen des Altersvorsorgetarifvertrags erhalten bleiben müssten, „insbesondere was das Versorgungsniveau und die Eigenbeteiligung betrifft“. Laut Verdi-Beschluss auf dem Bundeskongress am 8.10.2007 sollen „vor allem der Erhalt des jetzigen Niveaus und weitere punktuelle Verbesserungen der Zusatzversorgung das Ziel der Tarifverhandlungen sein.

Nun gab es zwei Gespräche der Tarifparteien am 11./12. Dezember 2008 und am 09./10. März 2009 (merke: zwei Gespräche über die Nachbesserung der Zusatzversorgung innerhalb von sieben Jahren), in der „kraftvoll“ die Positionen der Gewerkschaften artikuliert wurden (siehe Details z. B. in verdi „TS berichtet“ 043/2008 und verdi Flugblatt des Bundesvorstands vom 11.03.2009). Dort wird schließlich den Arbeitgebern eine Denkpause verordnet, so Verdi.

Im Schreiben 32/2008 (vom 16.12.2008) an die Gliederungen der DBB Tarifunion wird vom Vorstand insbesondere darauf hingewiesen, dass bei Gesprächen mit den Arbeitgebern die Vorgaben des BGH-Urteils umzusetzen seien.

Das ist das eine Gesicht der Gewerkschaften den Betroffenen gegenüber. Das andere Gesicht der Gewerkschaft sieht anders aus: Wie bereits zitiert wurde gibt es eine Stellungnahme von Verdi zur Verfassungsbeschwerde 1 BvR 1373/08.

„Es wird diesseits davon ausgegangen, dass die angegriffenen Regelungen nicht gegen Grundrechte verstoßen. Es handelt sich vielmehr insgesamt um eine ausgewogene Regelung. Die vorgesehene Dynamisierung ist zulässig. Insgesamt haben die beteiligten Tarifvertragsparteien den ihnen zustehenden Regelungsspielraum nicht überschritten. Soweit die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in dieser Sache vom 16. April 2008 zum Aktenzeichen IV ZR 60/06 rechtskräftig werden sollte, werden die Tarifvertragsparteien ggf. eine Neuregelung treffen, die den Anforderungen des BGH entspricht“. Sie gibt die Mentalität von Verdi treffend wieder.

Aus einer Mitschrift des Protokolls der Bundestarifkommission (BTK) (vom 16.09.2009 in Berlin) der DBB Tarifunion mit Äußerungen eines hohen DBB-Funktionärs: „Die Zusatzversorgung wird bewusst schlecht geredet. Der Systemwechsel auf das Punktemodell (West) war notwendig, das BVG sah nur in der Nachsteuerung für langjährig Versicherte einen Kritikpunkt. An der Umsetzung wird gearbeitet. Zu weiteren

⁶⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/6/studie_rentenkuerzungen.pdf

⁶⁷ http://startgutschriften-arge.de/4/Essay_Irrwege_des_BGH.pdf

⁶⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/11/Unendliche_Geschichte_ZOED.pdf

Nachbesserungen öffnet der dbb keine Türen, da sonst neue Forderungen der AG zu erwarten sind“.

Es ist genau das, was man Verdi und auch DBB Tarifunion vorwerfen kann: UNGLAUBWÜRDIGKEIT und NICHTAKTIVITÄT über viele Jahre. Man hätte in der langen Zwischenzeit viele Hausaufgaben machen können.

Reden und Handeln liegen bei den Gewerkschaften sehr weit auseinander (Die Gewerkschaftsmitglieder und die Betroffenen fühlen sich hinters Licht geführt.) Kompetenzerwerb in Sachen Zusatzversorgung wurde versäumt; Annehmen von Kritik der Betroffenen fand nicht statt; Einholen von gutachterlichem Rat fand nicht statt; Festlegen einer nachhaltigen offensiven und vor allem durchsetzungsfähigen Verhandlungsstrategie mit den Tarifpartnern ist und bleibt nicht erkennbar.

So muss man sich nun nicht wundern, dass man KEINE Verhandlungsposition hat und daher jede Zusammenkunft mit Tarifpartnern scheut: Es könnte ja eine böse Forderung kommen.

Die Tarifautonomie (bzgl. der Neuordnung der Zusatzversorgung) ist kein rechtsfreier Raum, sie ist eine Verpflichtung den Arbeitnehmern gegenüber, in zeitnahen Verhandlungen mit Arbeitgebern Gestaltungsspielräume aktiv auszuloten und nachhaltig zu nutzen.

Das seelenruhige bzw. ängstliche Aussitzen von berechtigten Forderungen der Betroffenen, die ja zum großen Teil Gewerkschaftsmitglieder sind oder waren und das unsägliche Spielen auf Zeit, sind höchst unsoziale und unkollegiale Verhaltensweisen der Gewerkschaftsführer.

2.2.3. Positionen der Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL)

Stefan Hebler (TdL) präsentierte am 09.12.2010 zum Tarifgespräch Zusatzversorgung einen Vortrag, in dem das sogenannte „Vergleichsmodell“ vorgestellt und begründet wurde. Zu diesem Treffen lieferte die TdL auch gleich die fertige Version des 5. Änderungstarifvertrags zum ATV.

Auszüge aus dem Hebler-Vortrag:

Zum Status quo:

Verhandlungen aufgenommen im Dezember 2008; 2. Runde = 9./10. März 2009; Aussetzen wegen Arbeitgeberforderungen bzgl. Kalkulation des Punktemodells; Seitdem keine weiteren Verhandlungen der Tarifvertragsparteien

Zum Handlungsbedarf:

Vergleichsmodell - 1

BGH verdeutlicht unverhältnismäßige Benachteiligung der Späteinsteiger mit Vergleich der v.H.-Sätze nach § 2 (=70,27%) und § 18 (58,50%) BetrAVG. (BGH IV ZR 74/06), RdNr. 136)

Frage: Ist ein solcher Vergleich der v.H.-Sätze nach § 2 und § 18 BetrAVG sachlich vertretbar?

Antwort: Ja, wenn die erreichbare Leistung ebenfalls vergleichbar ist. Die Berechnung der nach § 2 BetrAVG erreichbaren Leistung ist gesetzlich aber nicht vorgegeben. Zudem gilt der Tarifvorbehalt des § 17 Abs. 3 BetrAVG.

Vergleichsmodell - 2

TV-Parteien könnten also auch bei Anwendung von § 2 BetrAVG eine erreichbare Leistung zugrunde legen, die der Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG entspricht. Voraussetzung dafür wäre, dass

a) die Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG eine sachgerechte Darstellung der erreichbaren Gesamtleistung gewährleistet ist. Dies hat der BGH bestätigt.

b) die Beschäftigten den bei der Voll-Leistung unterstellten Vomhundertsatz 91,75 v.H. im Gesamtversorgungssystem tatsächlich erreichen konnten (dies ist grds. der Fall, wenn der Beginn der Pflichtversicherung vor dem vollendeten 35. Lebensjahr liegt.)

Daraus entwickelter Ansatz für das Vergleichsmodell:

Es bleibt bei der Berechnung nach § 18 BetrAVG; Neu ist, dass der Unterschied der v.H.-Sätze von § 2 und § 18 BetrAVG ermittelt wird und dass die Tarifvertragsparteien eine maximale Abweichung definieren, um die der v.H.-Satz nach § 18 niedriger sein darf als der nach § 2 BetrAVG; ggf. wird der Vomhundertsatz entsprechend aufgestockt.

Vergleichsmodell – 3

Modell bessert dadurch zielgenau nur da nach, wo das Verhältnis von erreichter zu erreichbarer Zeit durch den Faktor von 2,25 v.H. nicht ausreichend wiedergegeben wird; Rechtliche Zulässigkeit hoch, da konkrete Bezugnahme auf das Beispiel und auf die Ausführungen des BGH zu den Nachbesserungsmöglichkeiten der TV-Parteien; Anknüpfen an gesetzlichen Vorgaben des § 2 BetrAVG (= Alter bei Beginn der Zusage und Alter bei ihrer Beendigung); Modifikationen beim Nettoversorgungssatz erforderlich für Beschäftigte, die die 91,75 v.H. in der Gesamtversorgung nicht erreichen konnten; Modell relativ problemlos technisch umsetzbar.

Modifikation Voll-Leistung

Modifikation für solche Späteinsteiger, die in der Gesamtversorgung die 91,75 v.H. nicht erreichen konnten: § 2 BetrAVG setzt erreichbare Anwartschaft ins Verhältnis von erreichter Zeit zu erreichbarer Zeit. Voll-Leistung = erreichbare Anwartschaft = Fiktion erreichte 91,75 v.H.; Verwerfungen, wenn 91,75 v.H. tatsächlich nicht mehr erreichbar waren (ca. bei Beginn Pflichtversicherung ab Alter 35); Beispiel: Beginn Pflichtversicherung mit Alter 45, Alter bei Systemwechsel = 54,99; zeiträtlicher Faktor = rd. 50%. Aber: Da der Beschäftigte tatsächlich niemals 91,75% hätte erreichen können, muss die Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG angepasst werden; Lösung: tatsächlich erreichbarer Vomhundertsatz statt 91,75 % bei Voll-Leistung anwenden. Alle Zeiten zwischen 17. und 65. Lebensjahr, die nicht Umlagemonate sind, zur Hälfte berücksichtigen.

Kurze Zeit später veröffentlichte Hebler (TdL) in 2011 einen Zeitschriftenbeitrag.⁶⁹ Dort wurden seine Äußerungen vom 09.12.2010 vertieft und Beispiele zu Rechtfertigung des sog. „Vergleichsmodells“ herangezogen. Der Aufsatz gliederte

⁶⁹ S. Hebler, Zusatzversorgung: Verbesserungen bei den Startgutschriften der Späteinsteiger“, ZTR 9/2011, 534-538

sich in acht Abschnitte: Rückblick, Kritik des BGH, zeitlicher Ablauf der Tarifverhandlungen, verworfene Modelle, das Vergleichsmodell, das Näherungsverfahren, beitragsfreie Startgutschriften, Bewertung.

Zum Ablauf der Tarifverhandlungen stellte Hebler fest:

Bereits 2008 wurden Tarifverhandlungen zur Umsetzung der BGH-Entscheidung vom 14.11.2007 aufgenommen. Sie wurden jedoch im März 2009 von den Gewerkschaften unterbrochen. Hintergrund waren Forderungen der Arbeitgeber, die Versicherten an den Mehrkosten zu beteiligen, die im Zuge der Umsetzung des Urteils entstanden wären.

Aufgrund von Lohnrunden und der komplexen Verhandlungen zur neuen Entgeltordnung wurden die Verhandlungen zur Zusatzversorgung erst 2010 wieder aufgenommen. Es bestand Einvernehmen, dass eine tarifliche Umsetzung zügig erfolgen sollte, denn zwischenzeitlich waren allein bei der VBL rd. 130 000 der 2001 noch „rentenfernen“ Versicherten in Rente gegangen. Zudem hatten die Familiengerichte Versorgungsausgleichsverfahren in mittlerweile rd. 7000 Fällen allein von VBL-Versicherten ausgesetzt.

*Am 9. Dezember 2010 verständigten sich die Tarifvertragsparteien darauf, zunächst ausschließlich über die unmittelbaren Konsequenzen aus der BGH-Entscheidung vom 14.11.2007 zu verhandeln und sonstige Themen späteren Verhandlungen vorzubehalten. Außerdem wurde das **Vergleichsmodell** als Grundlage der weiteren Verhandlungen festgelegt. Nach der Klärung weiterer Detailfragen kam es dann am 30.05.2011 zur endgültigen Einigung.*

Nach Hebler wurden fünf denkbare Modelle verworfen:

Berechnung der Startgutschrift mit dem Faktor 2,5 v. H. statt der gesetzlich in § 18 Abs. 2 BetrAVG vorgesehenen 2,25 v. H.

Anhebung des Vomhundertsatzes nach § 18 Abs. 2 BetrAVG (2,25 v. H.) in Abhängigkeit vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung.

Pauschale Berücksichtigung von Ausbildungszeiten oder alternativ beliebiger Vorzeiten.

Einführung einer degressiven Versorgungsstaffel.

Berechnung der Startgutschrift mit dem Faktor 2,5 v. H. statt der gesetzlich (§ 18 BetrAVG) vorgesehenen 2,25 v. H. zuzüglich eines Zuschlags in Fällen mit Steuerklasse I/0 bei Ermittlung der Voll-Leistung.

Die vorgenannten Modelle wurden allesamt verworfen, insbesondere weil sie teilweise nicht zielgenau (nur) bei den Späteinsteigern nachgebessert, sondern die Startgutschriften aller Beschäftigten erhöht hätten. Dies war nach der Entscheidung des BGH aber nicht erforderlich. Flächendeckende Ansätze mit einer Erhöhung aller Startgutschriften begegneten vielmehr auch deshalb rechtlichen Bedenken, weil sie die Benachteiligung der Späteinsteiger gegenüber den übrigen rentenfernen Beschäftigten nicht beseitigt, sondern nur auf einem anderen Niveau fortgesetzt hätten. Außerdem wären sie auch zu teuer gewesen. Sofern Modelle am Alter ansetzten, bestünde zudem das nicht unerhebliche Risiko einer Altersdiskriminierung. Modelle mit Anknüpfung speziell an der Steuerklasse wurden auch verworfen, weil sie zu willkürlichen Verbesserungen geführt hätten. Zudem hat der

Bundesgerichtshof die aus der Gesamtversorgung stammende Steuerklassendifferenzierung bei den Startgutschriften als rechtlich zulässig angesehen.

Hebler (TdL) bevorzugte ein anderes Modell:

*Das **Vergleichsmodell** basiert auf folgenden Überlegungen: Es werden zunächst für jeden Versicherten die sich individuell nach § 2 Abs. 1 und § 18 Abs. 2 BetrAVG ergebenden Vomhundertsätze ermittelt. Dann wird geprüft, ob die Differenz dieser beiden Vomhundertsätze höher oder niedriger ist als eine von den Tarifvertragsparteien als zulässig definierte Differenz. Die Tarifvertragsparteien haben sich darauf verständigt, eine **Differenz von 7,5 Prozentpunkten noch als angemessen** anzusehen. Ist der Vomhundertsatz nach § 18 Abs. 2 BetrAVG also um mehr als 7,5 Prozentpunkte niedriger als der Vomhundertsatz nach § 2 Abs. 1 BetrAVG, ist die Grenze der Angemessenheit überschritten und es kommt grundsätzlich zu einer Nachbesserung bei der bisherigen Startgutschrift. Liegt die Differenz dagegen bei 7,5 Prozentpunkten oder darunter, ist der Abstand in Bezug auf die vom BGH festgestellte Späteinsteigerproblematik angemessen und es verbleibt bei der bisherigen Startgutschrift.*

Hebler (TdL) brachte „vereinfachte“ Beispiele, die die Nachbesserungen durch das Vergleichsmodell belegen sollten [ohne (Beispiel 1) bzw. mit Begrenzung der Voll-Leistung (Beispiel 2)] und verglich diese Beispiele mit den abgelehnten Alternativmodellen. Er stellte fest, *dass mit oder ohne Begrenzung der Voll-Leistung die Nachbesserung immer noch höher sei als bei den alternativen Modellen.*

Beispiel 1:

*Eintritt in ZVK mit 30 Jahren; Alter am 31.12.2001 54 Jahre; fiktives Netto 1500 €; fiktive gesetzliche Näherungsrente 1000 €; Voll-Leistung: 376,25 €; persönl. Anteilssatz: 54%; Startgutschrift nach § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. **203,18 €***

Veränderungen im Vergleichsmodell:

*v.H. Satz nach § 2 Abs. 1 BetrAVG n.F. 68,57%; max. Differenz § 18 zu § 2 BetrAVG; v.H. Satz nach § 2 Abs. 1 BetrAVG n.F. – 7,5%: 61,07%; Startgutschrift Vergleichsmodell: **229,78 €***

Beispiel 2:

*Eintritt in ZVK mit 37 Jahren; Alter am 31.12.2001 54 Jahre; fiktives Netto 1500 €; fiktive gesetzliche Näherungsrente 1000 €; Voll-Leistung: 376,25 €; persönl. Anteilssatz: 38,25%; Startgutschrift nach § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. **143,92 €***

Veränderungen im Vergleichsmodell:

*v.H. Satz nach § 2 Abs. 1 BetrAVG n.F. 60,71%; max. Differenz § 18 zu § 2 BetrAVG; v.H. Satz nach § 2 Abs. 1 BetrAVG n.F. – 7,5%: 53,21%; Startgutschrift Vergleichsmodell: **163,68 €***

Klarstellung (Autor dieses Berichts):

Es ist schon erstaunlich, dass mehrere Musterberechnungen in den Zeitschriften ZTR (Hebler-Artikel) und BetrAV⁷⁰ sowie in einer VBL-Pressemitteilung⁷¹ vom 09.11.2011 gewisse Sonderfälle in den Mittelpunkt stellen.

Nur in Sonderfällen mit einem Eintrittsalter von mehr als 33 Jahren erfolgt nämlich eine Kürzung der Voll-Leistung (VL). Sicherlich stellen rentenferne Pflichtversicherte, die erst nach vollendetem 33. Lebensjahr in den öffentlichen Dienst eingetreten sind, die Ausnahme dar. In dem eher atypischen erwähnten Beispielfall aus ZTR sind also weniger als 32 Pflichtversicherungsjahre bis zum Rentenbeginn zum 65. LJ erreichbar.

Die notwendige Bedingung für einen Zuschlag wird zwar bei fast allen Späteinsteigern der Jahrgänge 1947 bis 1960 mit einem Eintrittsalter von mehr als 33 Jahren erfüllt, da der Unverfallbarkeitsfaktor auch nach Abzug von 7,5 Prozentpunkten mehr oder minder deutlich über dem Anteilssatz nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG liegt.

Allerdings wird eine hochkomplizierte Zusatzberechnung fällig, an deren Ende eine gekürzte Voll-Leistung (VL) steht, auf die dann der höhere Berechnungssatz (Unverfallbarkeitsfaktor minus 7,5 Prozentpunkte) angewandt wird.

Hagen Hügelschäffer, Geschäftsführer der AKA (Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Altersversorgung), führte in BetrAV Heft 7/2011 sogar nur ein einziges Berechnungsbeispiel für einen „Spätesteinsteiger“ mit 45 Jahren in den öffentlichen Dienst auf. Wie selbstverständlich wurde dabei der verheiratete Familienstatus unterstellt.

Der bereits erwähnte Artikel von S. Hebler aus ZTR 9/2011 wurde inzwischen ungeprüft in Schriftsätzen von Anwälten der Zusatzversorgungskassen (z.B. der VBL) und auch in Gerichtsurteilen verwendet. In Schriftsätzen werden sogar für *jüngere* Rentenferne daraus Schlussfolgerungen gezogen. Die Autoren Fischer/Siepe haben im Februar 2014 zusätzlich zu ihrer grundsätzlichen Kritik⁷² vom November 2011 an den Aussagen des ZTR-Artikels aus 9/2011 auch die dortigen Zahlenbeispiele einer rigiden Überprüfung⁷³ zu unterzogen. Auch ein Späteinsteiger-Beispiel aus einem Artikel von H. Hügelschäffer in der Zeitschrift Betriebliche Altersversorgung (BetrAV) wurde kurz untersucht.

⁷⁰ H. Hügelschäffer: Die Tarifeinigung im öffentlichen Dienst zu den Startgutschriften; BetrAV, Betriebliche Altersversorgung, Heft 7, 2011, 613 – 619
http://portal.versorgungskammer.de/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob_page.show?_docname=4052122.PDF

⁷¹ VBLinfo 2/2011 zum Änderungstarifvertrag Nr.5 zum Tarifvertrag Altersversorgung:
http://www.vbl.de/de/aktuelles/vblinfo-22011-zum-%C3%A4nderungstarifvertrag-nr5-zum-ta_gus0yvzx.html

⁷² <http://www.startgutschriften-arge.de/11/WuerdigungAufsatzHebler2011.pdf>

⁷³ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Zahlenbeispiele_ZTR.pdf

Es ließ sich nachweisen, dass die im ZTR-Artikel aus 9/2011 verwendeten beiden Zahlenbeispiele Fehler enthalten und sich wegen mangelnder Transparenz einer sofortigen Nachprüfbarkeit für Betroffene, Anwälte und Richter entziehen.

(siehe dazu ausführlich der Artikel von Fischer/Siepe zu den ZTR–Zahlenbeispielen):

Entsprechend den üblichen Startgutschriftbescheiden der Zusatzversorgungskassen wäre zu erwarten gewesen, dass im ZTR–Artikel die wenigen Grunddaten des Beispiels auch wirklich offengelegt worden wären, um etwa das Beispiel 1 im ZTR–Artikel sofort Schritt für Schritt nachvollziehbar zu machen:

Unabhängige **Eingangsgrößen** sind:

- Geburtsdatum
- Renteneintrittsdatum zum 65. Lebensjahr
- Eintrittsdatum in die Zusatzversorgungskasse (ZVK)
- Gesamtversorgungsfähiges Entgelt (gvE)
- Steuerklasse III/0 bzw. I/0
- Mindestbetrag nach § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG
- Mindeststartgutschrift, nach § 37 Abs. 3 VBLs n.F.(oder ähnlicher Paragrafen anderer ZVKs), wenn bis 31.12.2001 bereits 20 volle VBL-Pflichtversicherungsjahre erreicht wurden

Alle anderen davon abhängigen Parameter sind daraus sofort ableitbar:

Abhängige (daraus ableitbare) **Ausgangsgrößen** sind:

- Fiktives Nettoarbeitsentgelt
- Fiktive gesetzliche Rente nach dem Näherungsverfahren
- Voll-Leistung = 91,75 % des fiktiven Nettoarbeitsentgelts minus fiktive gesetzliche Rente
- Startgutschrift (alt)
- Unverfallbarkeitsquotient entsprechend § 2 BetrAVG
- Vomhundertsatz nach § 18 BetrAVG
- Erreichbare Pflichtversicherungszeit plus pauschale Halbanrechnung
- Nettoversorgungssatz
- Zuschlag zur Startgutschrift (alt)
- Startgutschrift (neu)

Der ZTR - Artikel vermengt in seinem Beispiel 1 drei Größen gleichzeitig, die jedoch nicht zueinander passen, also inkompatibel sind:

Spalte 3 der Tabelle 1 (**inkompatible gleichzeitige ZTR - Artikel - Angaben**):

- Fiktives Nettoarbeitsentgelt (1.500 €)
- Fiktive gesetzliche Rente nach dem Näherungsverfahren (1.000 €)
- Voll-Leistung (376,25 €)

Gemäß Spalte 4 der Tabelle 1 gilt jedoch korrekterweise für **Modifikation 1**:

Zum fiktiven Nettoarbeitsentgelt von rund 1.500 € gehört ein bruttobezogenes gesamtversorgungsfähiges Entgelt (gvE) pro Monat von 24.144 € /12 Monate = 2.012 € pro Monat bei Steuerklasse III/0.

Zeilen-Nr	2	3	4	5
Spalten-Nr	ZTR 9/2011	Beispiel 1	Beispiel 1	Beispiel 1
		(Original)	(Modifikation 1)	(Modifikation 2)
1	Geburtsdatum	-	31.12.1947	31.12.1947
2	Renteneintritt	-	01.01.2013	01.01.2013
3	Eintritt VBL	-	01.01.1978	01.01.1978
4	Eintrittsalter VBL	30		
5	Alter am 31.12.2001	54		
6	m	24	24	24
7	n	35	35	35
8	gvE	-	2.012 €	1.377,27 €
9	fikt. Nettoentgelt	1.500 €	1.500,09 €	1.079,09 €
10	Näherungsrente	1.000 €	896,68 €	613,81 €
11	Voll-Leistung	376,25 €	479,65 €	376,25 €
12	Mindestrente	-	134,05 €	91,75 €
13	Formelbetrag	203,18 €	259,01 €	203,18 €
14	MiStartgutschrift	-	176,64 €	176,64 €
15	STG aus:	203,18 €	259,01 €	203,18 €
16	Zuschlag	26,60 €	33,91 €	26,60 €
17	neue Startgutschrift	229,78 €	292,92 €	229,78 €

Tabelle 1: Parameter-Matrix für ZTR – Beispiel 1

Legende:

m: bis zum Stichtag 31.12.2001 bereits erreichte ZVK-Pflichtversicherungsjahre

n: bis zum Renteneintritt (65+0 LJ) theoretisch erreichbare ZVK Pflichtversicherungsjahre

gvE: gesamtversorgungsfähiges Entgelt pro Monat

Voll-Leistung: = fiktives Nettoarbeitsentgelt x 91,75% minus gesetzliche Rente nach Näherungsverfahren

STG aus: alte Startgutschrift wurde ermittelt als Maximum der Größen

- **Mindestbetrag** nach § 18 Abs2 Nr. 4 BetrAVG von Fischer/Siepe konservativ abgeschätzt⁷⁴
- **Formelbetrag** (=Voll-Leistung x pers. Anteilssatz) nach § 18 Abs2 Nr. 2 BetrAVG
- **Mindeststartgutschrift** nach § 37 Abs. 3 VBLS n.F. (oder ähnlicher Paragraphen anderer ZVKs), wenn bis 31.12.2001 bereits 20 volle ZVK-Pflichtversicherungsjahre erreicht wurden

STG: alte Startgutschrift

ZVK: Zusatzversorgungskasse

Die **fiktive gesetzliche Rente nach dem Näherungsverfahren** ermittelt sich dann nach den Vorschriften z.B. der VBLS n.F. mit **896,68 €** und nicht – wie im ZTR - Artikel angegeben – mit 1.000 €.

Rein rechnerisch ergibt sich aus den inkompatiblen ZTR-Artikel-Angaben zwar 376,25 € = 1.500 € x 91,75 % minus 1.000 €, aber zu 1.500 € fiktivem Nettoarbeitsentgelt würde ein gvE von 2.012 € gehören und eine fiktive gesetzliche Rente von nur 896,68 € die Folge sein. Die Voll-Leistung beträgt demnach 479,65 € und nicht – wie im ZTR-Artikel angegeben – 376,25 €.

Die Startgutschrift(alt) beträgt 259,01 € und nicht – wie im ZTR-Artikel angegeben – 203,18 €.

Der Zuschlag zur Startgutschrift(alt) beträgt 33,91 € und nicht – wie im ZTR-Artikel angegeben – 26,60 €.

Die Startgutschrift(neu) beträgt 292,92 € und nicht – wie im ZTR-Artikel angegeben – 229,78 €.

⁷⁴ Es gilt die Beziehung: Mindestrente = Mindestrente in % des gvE p.a. x Anzahl *m* der bis 31.12.2001 erreichten ZVK – Pflichtversicherungsjahre.

Daher konservativ abgeschätzt: 0,002776 x 2.012 € x 24 Jahre = 134,05 €
bzw. 0,002776 x 1.377,27 € x 24 Jahre = 91,75 €

Gemäß Spalte 5 der Tabelle 1 gilt jedoch korrekterweise für **Modifikation 2**:

Zur Voll-Leistung von 376,25 € gehören

- ein **bruttobezogenes gesamtversorgungsfähiges Entgelt (gvE) pro Monat** von 16.527,24 € /12 Monate = **1.377,27 € / Monat** bei Steuerklasse III/0
- ein **fiktives Nettoarbeitsentgelt von rund 1.079,09 €** und nicht – wie im ZTR- Artikel angegeben – von 1.500 €.
- eine **fiktive gesetzliche Rente nach dem Näherungsverfahren von 613,81 €** und nicht – wie im ZTR-Artikel angegeben – von 1000 €.

Die Startgutschrift(alt) beträgt dann 203,18 € wie im ZTR-Artikel angegeben.

Der Zuschlag zur Startgutschrift(alt) beträgt dann 22,60 € wie im ZTR- Artikel angegeben.

Die Startgutschrift(neu) beträgt dann 229,78 € wie im ZTR-Artikel angegeben.

Es zeigte sich erneut, dass es für Betroffene, Anwälte und Richter sehr empfehlenswert ist/war, Angaben aus einschlägigen Verbandszeitschriften, Hauszeitschriften oder Büchern nicht ungeprüft zu vertrauen, vor allem dann nicht, wenn es um nicht-juristische Zahlenkonstruktionen und Schlussfolgerungen daraus geht.

Der ZTR-Artikel aus 9/2011 hielt nach der bereits im November 2011 von den beiden Autoren Fischer/Siepe geäußerten Kritik⁷⁵ zudem auch nach Würdigung und Auswertung der Zahlenbeispiele wissenschaftlichen Standards in Bezug auf Transparenz, Korrektheit, Schlüssigkeit keinesfalls stand.

Es wäre eigentlich zu erwarten gewesen, dass in Zeitschriftenbeiträgen (und sei es auch nur in Verbandszeitschriften) formal korrekt und transparent vorgegangen wird. Mit der Begründung („stark vereinfacht“) für das Beispiel 1 in ZTR 9/2011 wurde der Leser jedoch eher in die Irre geführt und das erschütterte dann die Glaubwürdigkeit der weiteren Behauptungen des Artikels.

Der Artikel in ZTR 9/2011 hätte beispielsweise besagen müssen, der vom gvE abhängige Parameter „**fiktives Nettoentgelt von rund 1.500 € bei Steuerklasse III/0**“ sei die bestimmende Größe. Daraus wäre dann ein gvE von 2.012 € pro Monat zu ermitteln. Die Rente nach dem Näherungsverfahren für das Beispiel 1 in ZTR 9/2011 würde dann aber nicht 1.000 €, sondern nur 896,68 € ausmachen (siehe Tabelle 1 Spalte 4). Das ist ein deutlich geringerer Betrag als 1.000 € und damit steigt die Startgutschrift.

Oder aber der Artikel in ZTR 9/2011 hätte besagen müssen, die abhängige Größe „**Voll-Leistung von 376,25 €**“ ist die bestimmende Größe. Dann aber ergeben sich deutlich niedrigere Werte für gvE, fiktives Nettoarbeitsentgelt, fiktive gesetzliche Rente usw. (siehe hier Tabelle 1 Spalte 5).

Betroffenen, Anwälten und Richtern wird es damit recht schwer gemacht, die Rechnungen im Artikel aus ZTR 9/2011 zu durchschauen und für ihre Schriftsätze korrekt zu bewerten.

Egal welche Absichten der Artikel aus ZTR 9/2011 mit dem Beispiel 1 auch verfolgte:

- Bei einem gesamtversorgungsfähigen Entgelt von 2.012 € pro Monat (Steuerklasse III/0) bzw. von 1.377,27 € / Monat (Steuerklasse III/0) handelt es sich um einen Geringverdiener bzw. einen Geringstverdiener am untersten Ende der Gehaltsskala von 2001 des öffentlichen Dienstes.
- War dieses Gering(st)verdiener-Beispiel für Steuerklasse III/0 bewusst gewählt oder nur Zufall?
- Ist an Zufälle zu glauben?
- Das Gering(st)verdiener-Beispiel ist u.a. wegen der Auswirkungen der Steuerprogression nicht generalisierbar und nicht aussagefähig

⁷⁵ a.a.O. (ZTR -Zahlenbeispiele)

- in Bezug auf eine andere Steuerklasse,
- für Durchschnitts- und Höherverdiener
- für rentenferne Pflichtversicherte mit gebrochener Erwerbsbiografie
- für rentenferne Pflichtversicherte in den neuen Bundesländern
- usw.

Leider war nun zu befürchten, dass verstärkt Versuche zur Generalisierung des Gering(st)verdiener-Beispiels 1 aus ZTR 9/2011 unternommen werden. In der Tat: In Beklagten-Schriftsätzen - mit Auswirkungen auf Gerichtsurteile (siehe z.B. Urteil LG KA 6 O 145/13 vom 28.02.2014; dort RdNr. 85) – wurden inzwischen „Hochrechnungen“ jenes Beispiels 1 (in Beklagten-Schriftsätzen) aus ZTR 9/2011 genutzt und damit unzulässig und falsch argumentiert. Die „Hochrechnungen“ wurden dabei jedoch nicht hinreichend kritisch reflektiert und schon gar nicht auf ihre Korrektheit überprüft.

(siehe dazu auch einen Standpunkt⁷⁶, dort Kapitel 2.3)

2.2.4. Feststellungen von Instanzgerichten

Während das Landgericht Karlsruhe (LG KA 6 O 145/13) die Statements aus dem Hebler-Aufsatz unkritisch übernahm, waren das Landgericht Berlin und das Oberlandesgericht Karlsruhe jeweils differenzierter in ihren jeweiligen Aussagen zu Hebler (TdL). Das ist besonders im Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 18.12.2014 (OLG KA 12 U 104/14)⁷⁷ deutlich erkennbar.

Das Landgericht Berlin hat in Urteilen vom 22.01.2014 (LG Berlin 23 O 144/13),⁷⁸ 11.02.2014 (LG Berlin 7 O 149/13)⁷⁹ und 27.03.2014 (LG Berlin 7 O 208/13)⁸⁰ die Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften für unverbindlich erklärt, da der sog. *Toleranzquotient* von 7,5 Prozentpunkten zur Ungleichbehandlung zwischen älteren und jüngeren Rentenfernen (ab Jahrgang 1947) führt und somit gegen Art. 3 GG verstößt. Es wird der Beitrag von Hebler (TdL) in ZTR kritisch hinterfragt.

Auszug aus LG Berlin 7 O 208/13 (RdNr. 36)

Praktische Erfordernisse, die die gewählte Art eines Abschlages notwendig machen oder auch nur nahelegen, sind indes nicht erkennbar. Das Modell ist nicht etwa aus Gründen der Einfachheit oder Zweckmäßigkeit so ausgestaltet. Im Gegenteil haben die Tarifparteien ein Modell gewählt, das bei der Erstellung der Vergleichsbetrachtung in jedem Einzelfall Berechnungsaufwand bedingt. Dieser kann offenbar geleistet werden. Die demgegenüber einfache und auch im typisierten Massengeschäft einfach zu handhabende Lösung einer Anhebung des jährlichen Anteilssatzes von 2,25 auf beispielsweise 2,5, welche den Ausschluss eines großen Teiles der rentenfernen Versicherten von einer Zusatzversorgung von 100 % beseitigte, ist nicht gewählt worden.

⁷⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Brennpunkt_Zuschlagsproblematik.pdf

⁷⁷ [https://www.landesrecht-](https://www.landesrecht-bw.de/bsbw/document/NJRE001204605/format/xsl/anchor/resultlistentry2?oi=9pdUgNsC7A&sourceP=%7B%22source%22%3A%22TL%22%2C%22position%22%3A1%2C%22sort%22%3A%22juris%22%7D)

[bw.de/bsbw/document/NJRE001204605/format/xsl/anchor/resultlistentry2?oi=9pdUgNsC7A&sourceP=%7B%22source%22%3A%22TL%22%2C%22position%22%3A1%2C%22sort%22%3A%22juris%22%7D](https://www.landesrecht-bw.de/bsbw/document/NJRE001204605/format/xsl/anchor/resultlistentry2?oi=9pdUgNsC7A&sourceP=%7B%22source%22%3A%22TL%22%2C%22position%22%3A1%2C%22sort%22%3A%22juris%22%7D)

⁷⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/8/LG_Berlin_23_O_144_13anon.pdf

⁷⁹ http://www.startgutschriften-arge.de/8/LG_Berlin_7_O_149_13.pdf

⁸⁰ <https://gesetze.berlin.de/bsbe/document/NJRE001178413>

Der Auffassung des Landgerichts Karlsruhe in seinem Urteil vom 28. Februar 2014 (6 O 145/13, Rn. 85 nach juris), wonach eine solche Erhöhung untunlich gewesen wäre, vermag sich die Kammer nicht anzuschließen. Das Landgericht Karlsruhe bezieht sich insoweit lediglich auf Hebler (in: Zusatzversorgung: Verbesserungen bei den Startgutschriften der Späteinsteiger, ZTR 2011, 534, 535) und übernimmt dessen Postulat, dass durch eine pauschale Erhöhung die Ungleichbehandlung nur auf höherem Niveau fortgesetzt worden wäre. Dies beachtet nicht die Historie der Problematik. Der Bundesgerichtshof hatte ausdrücklich beanstandet, dass der in § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG vorgesehene Prozentsatz von 2,25 pro Pflichtversicherungsjahr zu einer sachwidrigen und damit gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Ungleichbehandlung innerhalb der Gruppe der rentenfernen Versicherten führte, die vom weiten Handlungsspielraum der Tarifvertragsparteien nicht mehr gedeckt sei, weil sich bei jährlich einzusetzenden 2,25 % ein Wert von 100 % der Pflichtversicherungszeit erst mit 44,44 Pflichtversicherungsjahren ergebe (BGH, Urteil vom 14. November 2007 – IV ZR 74/06, BGHZ 174, 127ff, Rn. 128ff nach juris). Die Anhebung des Faktors hätte also den Ursprung des Problems beseitigt. Warum dies gleichwohl unterblieben ist, teilt Hebler mit, wenn er in entwaffnender Ehrlichkeit ausführt, dass eine Erhöhung der Startgutschriften aller Versicherter „zu teuer gewesen“ wäre (ZTR 2011, 534, 535). Dies dürfte freilich kein erhebliches Argument für die Wahrung verfassungsrechtlicher Vorgaben sein.

Auszug aus OLG Karlsruhe 12 U 104/14 (RdNr. 65f)

Auf die von der Beklagten unter Hinweis auf die Entscheidungen des Landgerichts Berlin sowie im Hinblick auf eine Schrift von Fischer/Siepe („Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften aus ökonomischer und finanzmathematischer Sicht“ Juli 2011, Rev. März 2013, www.startgutschriften-arge.de) aufgeworfene Frage, ob Nachteile jüngerer Jahrgänge bei den Startgutschriften im Verhältnis zu den Startgutschriften älterer Jahrgänge durch nach der Systemumstellung erworbene Versorgungspunkte ausgeglichen werden, kommt es nicht an. Der Senat hat in diesem Zusammenhang erwogen, dass die von der Beklagten geleistete Rente bei den jüngeren rentenfernen Versicherten stärker als bei den älteren Mitgliedern dieser Personengruppe von den nach der Systemumstellung erworbenen Versorgungspunkten geprägt wird und der Startgutschrift daher für deren Rentenberechnung ein verhältnismäßig geringeres Gewicht zukommt. Das rechtfertigt es aber nicht, ihnen für die Zeit vom Beginn der Pflichtversicherung bis zur Systemumstellung eine gleichheitsgemäße Startgutschrift zu versagen, also eine solche, die den Umstand berücksichtigt, dass der Pflichtversicherungseintritt für einen bestimmten Personenkreis wegen berufsbedingter Ausbildungszeiten hinausgeschoben ist. Zudem geht selbst aus der von der Beklagten zum Beleg dieser These vom Ausgleich eines Nachteils bei der Startgutschrift durch nach der Systemumstellung erworbene Anwartschaften vorgelegten Anlage nicht hervor, dass durch die nach der Systemumstellung erworbenen Anwartschaften die Voll-Leistung in Höhe von 70 Prozent des Bruttogehaltes oder 91,75 Prozent des Nettogehaltes erreicht werden kann. Die Verwendung der von der Beklagten in der Anlage angeführten „Hochrechnung“, gebildet aus dem Beispiel von Hebler ZTR 2011, 534, 536, begegnet zudem grundlegenden Bedenken. Diese betreffen sowohl die Wahl eines Eintrittsalters von 30 Jahren, die Wahl eines deutlich unter dem Durchschnitt liegenden Nettoeinkommens und die Heranziehung eines fiktiven, nicht zum angenommenen Nettoeinkommen passenden Wertes bei der gesetzlichen Rente (vgl. Fischer/Siepe „Die Zahlenbeispiele aus ZTR und BetrAV im Lichte aktueller Gerichtsurteile, Stand 12.05.2014 S. 7 ff., zitiert aus www.startgutschriften-arge.de/standpunkte).

2.3. Nur Zwischenergebnisse zur Näherungsrente

Als noch nicht aus dem BGH-Urteil IV ZR 74/06 abgearbeitete Problematik war/ist ein Streit verblieben, ob die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens zur Ermittlung der gesetzlichen Rente zum 65. LJ sachlich gerechtfertigt war und ob die Datenlage hinreichend für eine richterliche Entscheidung ermittelt wurde. Es ging also darum zu entscheiden: Ist der Einsatz des Näherungsverfahrens in der Startgutschrift für die rentenfernen Versicherten eher von Vorteil oder eher von Nachteil und ist der Einsatz gerechtfertigt?

In der Vorbereitung auf den 5. Änderungsvertrag des ATV vom 30.05.2011 (in dem vor allem über das „Vergleichsmodell“ entschieden wurde) gab es wohl den Auftrag der Tarifparteien an die VBL, eine statistische Datenerhebung zur Bewertung des Näherungsverfahrens vorzulegen. Die VBL legte am 26.03.2011 eine vielfach in Beklagten-Schriftsätzen und von Gerichten zitierten Anlage B1 vor.⁸¹

In der Schlussfolgerung daraus entschieden sich die Tarifparteien für die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens in der rentenfernen Startgutschrift (siehe dazu auch die **Anlage D** in diesem Bericht).

Obwohl die Näherungsrente nur *einen* der Bausteine für die rentenferne Startgutschrift darstellt, blieb der Disput darüber über zwei Jahrzehnte bis zum BGH-Urteil IV ZR 120/22 am 20.09.2023 am Leben erhalten.

Im September 2023 wurde die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens für die gesetzliche Rente zum 65. LJ endgültig juristisch begründet und höchstrichterlich akzeptiert.

Zeitgleich mit der Veröffentlichung des Urteilstextes des BGH-Urteils IV ZR 120/22 erschien ein Zeitschriftenbeitrag, der die Näherungsrente analytisch durchleuchtet und in Abhängigkeit von verschiedenen Parametern systematisiert und visualisiert.⁸² Das wird jedoch erst in späteren Abschnitten erläutert, wenn es um die Aktivitäten der Akteure geht für den Zeitraum zwischen den BGH-Urteilen IV ZR 9/15 vom 09.03.2016 und IV ZR 120/22 vom 20.09.2023.

Innerhalb des vorliegenden Berichts befinden wir uns jetzt aber noch in der Orientierungsphase zwischen dem ersten (IV ZR 74/06) und dem zweiten BGH-Urteil (IV ZR 9/15).

⁸¹ http://www.startgutschriften-arge.de/8/Naeherungsrente_VBL_Anlage_B1.pdf

⁸² F. Fischer, Diskurs zu den Zuschlagsverfahren in der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes, BetrAV 7/2023, 549-561
http://www.startgutschriften-arge.de/11/Fischer_BetrAV_7_2023.pdf

Mangels damals zunächst nicht ausreichender Daten- und Detailkenntnis wandelten sich die Sichtweisen der Akteure der Zusatzversorgung und auch diejenigen der engagierten Begleiter durchaus im Laufe der Zeit.

2.3.1. Kommentare von Beobachtern des Urteils BGH IV ZR 74/06

Auszug aus einem Kommentar⁸³ vom 03.01.2008:

Der BGH konnte noch nicht abschließend beurteilen, ob die Behauptung vieler Klägervorteiler, das Näherungsverfahren sei überwiegend nachteilig, zutreffend ist. Die VBL behauptet das Gegenteil, dass die von der Rentenversicherung bescheinigten und hochgerechneten Renten in einer Vielzahl von Fällen höher und damit die Näherungsrente für die Versicherten günstiger sei. Die VBL dürfte hier Recht haben. Die Klägervorteiler scheinen die Hochrechnung der Rentenauskunft auf 65 Jahre vergessen zu haben. Nun rächte sich, dass man vereinbart hatte, diese Hochrechnung der Anwartschaft bis zum Rentenbeginn anderen zu überlassen, statt es gleich durch die Rentenversicherung vorzunehmen wie sie es bei den Renteninformationen tut. Nochmals: Das Näherungsverfahren ist nicht das Kernproblem.

Siepe⁸⁴ schreibt am 15.11.2007:

„Es ist kaum zu verstehen, dass ausgerechnet für rentenferne Pflichtversicherte ein bestimmtes Näherungsverfahren aus dem Jahr 2001 zur Berechnung der Startgutschrift festgeschrieben wird, ohne dem Rentenfernen zumindest die Option zur Ermittlung der hochgerechneten gesetzlichen Rente laut vorgelegter Rentenauskunft/-information einzuräumen. Ob die ausschließliche Zugrundelegung der Näherungsrente bei der Startgutschrift-Berechnung den rentenfernen Pflichtversicherten eher nützt oder schadet, soll hier nicht anhand von weiteren Einzelfällen näher untersucht werden.

Generell gilt aber: Je höher die Näherungsrente im Vergleich zur hochgerechneten gesetzlichen Rente ausfällt, desto ungünstiger für den Rentenfernen, da die Voll-Leistung und damit auch die Startgutschrift nach der Grundformel in § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG sinkt. Typischerweise trifft dies auf Normalverdiener mit weniger als 40 Pflichtversicherungsjahren bis zum vollendeten 65. Lebensjahr zu. Bei Höher- und Spitzenverdienern mit insgesamt 40 und mehr Pflichtversicherungsjahren wird jedoch die auf rund 1.600 Euro „gedeckelte“ Näherungsrente deutlich unter der hochgerechneten gesetzlichen Rente liegen. Dies erhöht die Voll-Leistung und die daraus errechnete Startgutschrift.

Fischer⁸⁵ schreibt noch in einem Standpunkt vom Mai 2014 rückblickend:

Anwälte der beklagten Zusatzversorgungskassen übernehmen gerne ungeprüft die unbewiesenen Aussagen aus einem Artikel von Engbroks.⁸⁶ Die Anwälte nutzen die Hinweise auf die beschriebenen Vorzüge, verschweigen aber den Hinweis auf Risiken einer solchen Vorgehensweise.

⁸³ http://www.startgutschriften-arge.de/11/PresseKommentar_KuenstleBGHUrteil_141107.pdf

⁸⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/6/studie_verluste_startgutschriften.pdf

⁸⁵ http://www.startgutschriften-arge.de/3/Strukturanalysen_Startgutschrift.pdf

⁸⁶ B. Engbroks/H.Engbroks: „Zu den anerkannten Regeln der Versicherungsmathematik“, siehe Fn. 25 in Abschnitt 1.2.4

Fest steht auf jeden Fall:

- *Persönliche Erwerbsbiographien in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) und in der Zusatzversorgung (ZVK) des öffentlichen Dienstes sind so unterschiedlich und einzigartig wie ein Daumenabdruck*
- *Versicherungsverläufe in der ZVK sind stets kürzer als in der GRV (manchmal sogar erheblich kürzer)*
- *Nichtakademiker haben häufig eine längere persönliche Erwerbsbiographie in ZVK und GRV als Akademiker*
- *Frauen haben häufiger als Männer gebrochene Erwerbsbiographien in ZVK und GRV und/oder haben Teilzeitarbeit wegen der Kindererziehung genommen.*

Prognosen über die gesamte Erwerbsbiographie eines in der ZVK und GRV Versicherten sind daher mit großer Unsicherheit behaftet.

Für die Startgutschriftberechnung wird lediglich eine „Momentaufnahme“ zum Stichtag 31.12.2001 erstellt mit dem damaligen gesamtversorgungsfähigen Entgelt (gvE), dem damaligen Gesamtbeschäftigungsquotienten (GBQ) bzw. dem damaligen Teilzeitquotienten. Diese Größen können sich nach 2001 bis zur Regelaltersrente noch erheblich ändern.

2.3.2. Positionierung der AKA vom 29.08.2008 zu BGH IV ZR 74/06

Die Arbeitsgemeinschaft kommunaler und kirchlicher Arbeitgeber (AKA) führt in einem Positionspapier⁸⁷ zum Näherungsverfahren dort wie folgt nach Abschnitt 7.1.2.5 aus:

„Bei einer Hochrechnung auf das 65. Lebensjahr ist es wegen der zum 31.12.2001 geltenden Regelaltersgrenze interessengerecht, den Zugangsfaktor mit 1.0 anzusetzen, d.h. eine Rente ohne Abschlag zum Altersrentenbeginn 65 Jahre zu unterstellen.

Aus Sicht der AKA sprechen hierfür folgende Argumente:

„Der BGH selbst hat in seiner Entscheidung das Näherungsverfahren als einen sachgerechten Weg zur Abwicklung des komplizierten Gesamtversorgungssystems bezeichnet (Rz. 102/103) und an dieser Stelle zusätzliche Argumente gebracht, die für die Zweckmäßigkeit des Näherungsverfahrens sprechen. So ließe sich auch mit Hilfe einer individuellen Berechnung lediglich eine fiktive Sozialversicherungsrente ermitteln, da eine Hochrechnung für die Versicherten der rentenfernen Jahrgänge auf das 65. Lebensjahr zu erfolgen hätte und spätere Änderungen im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung wegen der Stichtagsregelung unberücksichtigt blieben (so genannte „Veränderungssperre“ in § 2 Abs. 5 Satz 1 BetrAVG, vgl. Rz. 104). Das Näherungsverfahren führe angesichts des bei der Systemumstellung zu bewältigenden Mengengerüsts und der komplizierten Materie zu einer erheblichen Verwaltungsvereinfachung und ermögliche eine sachgerechte Pauschalierung und Typisierung (Rz. 105). Obwohl es grundsätzlich von 45 Versicherungsjahren ausgeht, trage es wegen des bezügeabhängigen Steigerungssatzes auch den Versicherungsverläufen von Arbeitnehmern mit längeren Ausbildungszeiten angemessen Rechnung (Rz. 111/112). Schließlich seien die Tarifvertragsparteien wegen der Tarifautonomie auch nicht gehalten, bei der Systemumstellung auf die individuelle

⁸⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/8/AKA_Positionspapier_2008.pdf

Versorgungslücke der einzelnen Beschäftigten abzustellen, sondern dürften einen standardisierten Versorgungsbedarf zugrunde legen (Rz. 115).

Eine nachträgliche flächendeckende Untersuchung eines Großbestandes zur Ermittlung eines repräsentativen Überblicks, wie vom BGH zur Diskussion gestellt (Rz. 119), ist nicht möglich. Denn dies würde voraussetzen, dass sämtliche Beschäftigten des öffentlichen und kirchlichen Dienstes, oder zumindest einer bestandsmäßig großen Zusatzversorgungskasse, eine Rentenauskunft zum Stichtag 31.12.2001 vorlegen. Hierbei besteht zunächst das Problem, dass die Auskunftspflichten der Träger der gesetzlichen Rentenversicherung abschließend in § 109 SGB VI geregelt sind, der eine Pflicht zur detaillierten Rentenauskunft nur für Versicherte ab dem 54. Lebensjahr im 3-Jahres-Abstand vorsieht. Zwar sieht § 109 Abs. 1 Satz 3 SGB VI bei berechtigtem Interesse eine Rentenauskunft schon zu einem früheren Zeitpunkt und in kürzeren Abständen vor. Ob allerdings eine derartige flächendeckende Erhebung zu Gutachtenzwecken von den Rentenversicherungsträgern als „berechtigtes Interesse“ anerkannt wird, ist zweifelhaft.

Außerdem müsste eine derartige Rentenauskunft auf Basis des bis Ende 2001 geltenden Rentenrechts erstellt werden, um die Konsistenz der Übergangsregelungen zu wahren, die einheitlich auf den 31.12.2001 abstellen. Das wiederum würde voraussetzen, dass in die Hochrechnungen die seitdem beschlossenen gesetzlichen Änderungen nicht einfließen dürften. Ob dies möglich ist und ob die Rentenversicherungsträger hierzu bereit wären, ist ebenfalls mit einem Fragezeichen versehen.

Vor diesem Hintergrund können die Überlegungen der Tarifvertragsparteien zu diesem Punkt lediglich auf der Struktur des Näherungsverfahrens aufsetzen.

In Ergänzung zur Urteilsbegründung resultiert aus folgenden Gründen durch die Anwendung des Näherungsverfahrens keine überhöhte Grundversorgung.

Zunächst wurden bei der Systemumstellung nur die Gehälter der Jahre 1999 bis 2001 zugrunde gelegt, was insbesondere jüngeren Versicherten zugutekommt. Denn im Regelfall steigt karrierebedingt in späteren Jahren das Einkommen, was hierbei aber unberücksichtigt bleibt. Gerade für jüngere Mitarbeiter und wahrscheinlich für viele weibliche Beschäftigte wurde somit eine verhältnismäßig niedrige Grundversorgung ermittelt, die dann zu höheren betrieblichen Zusatzleistungen und somit zu einer höheren Startgutschrift führen. Gegen das Argument einer überhöhten Grundversorgung spricht ferner, dass das Näherungsverfahren fortlaufend angepasst wurde und wird, um somit eine realitätsnahe Abbildung der Sozialversicherungsrente zu erreichen (siehe Höfer, Kommentar zum BetrAVG, Rn. 3378).

Auch das BAG hat sich in seiner Stellungnahme gegenüber dem BVerfG in dem Verfahren zur Verfassungsmäßigkeit des § 18 Abs. 2 BetrAVG (siehe der spätere Beschluss vom 9.5.2007) mit ausführlicher Begründung für die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens ausgesprochen (Stellungnahme des BAG vom 14.4.2005, S. 11 ff.).

Schließlich sprechen auch folgende rechtliche Überlegungen gegen eine Verpflichtung, die Startgutschriften auf Grundlage einer konkreten Rentenauskunft vornehmen zu müssen. Im Betriebsrentengesetz ist zwar ein derartiger Anspruch in § 2 Abs. 5 Satz 2 vorgesehen. Dieser ist aber durch die Sonderregelung in § 18 Abs. 2 BetrAVG, dessen Verfassungsmäßigkeit der BGH offenbar nicht in Zweifel gezogen hat, in der Ziffer 1 Buchst. c) ausdrücklich ausgeschlossen worden, der nämlich nur auf § 2 Abs. 5 Satz 1, nicht aber auf den entscheidenden Satz 2 verweist.

Auch mit Blick auf die Regelungen für die rentennahen Startgutschriften kann bei den rentenfernen Startgutschriften eine Berechnung auf Grundlage einer konkreten Rentenauskunft nicht verlangt werden. Denn diese unterschiedliche Behandlung findet ihre Rechtfertigung in dem erhöhten Schutzbedürfnis der Angehörigen der rentennahen Jahrgänge, die aufgrund der Nähe zum Renteneintritt auf den Fortbestand des ehemaligen Gesamtversorgungssystems mit einer individuell ermittelten gesetzlichen Rente als Grundversorgung vertrauen durften.

Sowohl in dem hier entschiedenen Verfahren als auch in 12 von insgesamt 13 Verfahren, die das OLG Karlsruhe in der Vorinstanz zeitgleich am 22.9.2005 entschieden hatte, lag die Näherungsrente unterhalb des Wertes einer konkreten Rentenauskunft und war somit für die Versicherten günstiger. Lediglich in einem Fall war die Näherungsrente höher. Das OLG Karlsruhe hat bei diesen Entscheidungen einen Fehler begangen, indem es die auf das 65. Lebensjahr hochgerechnete Näherungsrente mit der tatsächlichen Rentenanwartschaft zum 31.12.2001 verglichen hat. Korrekterweise hätte der Senat hier ebenfalls eine Hochrechnung vornehmen lassen müssen, um zu einer Vergleichbarkeit der Werte zu gelangen (Konrad, ZTR 2006, S. 356 ff. [S. 3621]).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Näherungsverfahren einen interessengerechten Weg darstellt, die Grundversorgung zu ermitteln. Bei individuellen Auskünften hätte man Annahmen zu den Hochrechnungen bis zum Rentenbeginn treffen müssen, die ebenso typisierend und daher mit Unwägbarkeiten behaftet wären wie die Annahmen im Näherungsverfahren. Jedes Verfahren, das Prognosen zur zukünftigen Entwicklung enthält, kann nur einen gewissen Grad an Genauigkeit erreichen.“

2.3.3. Haltung der TdL gemäß ZTR – Aufsatz aus 2011

Hebler (TdL) schrieb in seinem bereits erwähnten Beitrag aus ZTR Heft 9/2011 (er kannte zur Zeit der Erstellung des Aufsatzes bereits eine VBL – Dokumentation⁸⁸ vom 26.03.2011 als Rechtfertigungshilfe für die Tarifparteien zur ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens):

Das sogenannte Näherungsverfahren ist ein allgemein zulässiges Verfahren zur Berechnung von Pensionsrückstellungen für die Berücksichtigung von Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung. Es ist nach § 18 Abs. 2 Satz 2 Buchst. f BetrAVG das einzig zulässige Verfahren zur Berücksichtigung der gesetzlichen Rente bei Ermittlung der Voll-Leistung nach § 18 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG.

Auch nach den Ausführungen des BGH in seiner Entscheidung vom 14.11.2007 sind im Rahmen von komplizierten Massenverfahren Vereinfachungen und Typisierungen wie durch das Näherungsverfahren grundsätzlich unumgänglich. Der BGH hatte den Tarifvertragsparteien jedoch aufgegeben, erneut zu prüfen, ob sich durch die Anwendung des Näherungsverfahrens in einer nicht mehr zu vernachlässigenden Fallzahl ganz erhebliche Abweichungen zu Lasten der betroffenen Versicherten ergeben.

Die Tarifvertragsparteien haben daraufhin die VBL um entsprechende Auswertungen gebeten. Diese führten zu dem Ergebnis, dass das Näherungsverfahren in der weit überwiegenden Zahl der Fälle (> 92 v. H.) für die Betroffenen günstiger war als die Berücksichtigung einer individuellen Rentenauskunft. Lediglich in weniger als einem Prozent der Fälle ergab sich eine erhebliche Abweichung gegenüber einer individuellen Rentenauskunft. Dies bestätigt die Aussagen anerkannter Versicherungsmathematiker, die

⁸⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/8/Naeherungsrente_VBL_Anlage_B1.pdf

diese These auch schon vor einer Auswertung der VBL aufgrund der Systematik des Näherungsverfahrens vertreten hatten.

Die Tarifvertragsparteien haben sich deshalb darauf verständigt, dass weder ein Nachbesserungsbedarf besteht noch Bedarf an einer Härtefallregelung.

2.3.4. Statements des OLG KA (12 U 104/14) zur Näherungsrente

Wie soeben beschrieben wurde, ist der TdL und den Tarifparteien die VBL – Dokumentation seit 26.03.2011 bekannt. Das Oberlandesgericht Karlsruhe meint im Urteil (OLG KA 12 U 104/14 vom 18.12.2014) jedoch, dass zur Urteilsfindung zwar Behauptungen der beklagten VBL vorgelegen hätten, nicht jedoch die entsprechende Dokumentation vor Gericht.⁸⁹

Das ist bemerkenswert, denn zwischen 26.03.2011 und 18.12.2014 liegen 3 Jahre 8 Monate und 24 Tage.

Auszug OLG KA 12 U 104/14 (RdNr. 80ff)

Der Bundesgerichtshof hat den Parteien im Urteil vom 14.11.2007 aufgegeben, die Auswirkungen des Näherungsverfahrens erneut zu prüfen (BGHZ 174, 127 Tz. 120). Deren Beurteilung in qualitativer und quantitativer Hinsicht zielt auf eine flächendeckende Beurteilung, die die Sachkunde eines Sachverständigen erfordert (BGH aaO Tz. 119). Der Bundesgerichtshof hat in einem anderen Zusammenhang verlangt, die tatsächlichen quantitativen Auswirkungen einer behaupteten Ungleichbehandlung festzustellen (BGH BetrAV 2014, 189 Tz. 37; VersR 2014, 89 Tz. 35).⁹⁰

Die Beklagte hat sich bislang darauf berufen, die Auswirkungen des Näherungsverfahrens anhand konkreter Kassenbestandsdaten (Versicherungsbestandsdaten) untersucht zu haben. So sei eine aussagekräftige Untersuchung für Versicherte möglich gewesen, die zum Umstellungstichtag zwischen 47 und 54 Jahre alt gewesen seien und für die eine Rentenauskunft der gesetzlichen Rentenversicherung für die Berechnung einer rentennahen Startgutschrift vorgelegen habe. Diese Ergebnisse seien durch eine stichprobenartige qualitative Untersuchung, insbesondere auch von Versicherungsläufen rentenferner Versicherter ergänzt worden. Die genannten Untersuchungen wurden bislang nicht vorgelegt.

Soweit die Tarifvertragsparteien bei der Neuregelung des Übergangsrechts an der Anwendung des Näherungsverfahrens festhalten wollen, werden sie die Ergebnisse der von ihnen bei den betroffenen Zusatzversorgungskassen hierzu veranlassten Untersuchungen spätestens in einem künftigen gerichtlichen Verfahren vollständig offenlegen müssen, das heißt in einer Weise, die die Methodik der Untersuchung - einschließlich der Auswahl der Datensätze - und die Zahl der betrachteten Fälle erkennen lässt. Die Untersuchung wird zeigen müssen, dass für eine nach anerkannten wissenschaftlichen Grundsätzen ermittelte repräsentative Auswahl von Versicherten die

⁸⁹ Wie sich aus internen Schriftsätzen zum Fall OLG KA 12 U 104/14 belegen lässt, waren sowohl dem Kläger wie auch der Beklagten die Aussagen aus der Dokumentation der VBL VOR dem Urteil bereits bekannt.

⁹⁰ Anmerkung des Autors dieses Berichts: Hier ist das BGH-Urteil IV ZR 207/11 (RdNr. 35) vom 25.09.2013 gemeint. Dort geht es um den zahlenmäßigen Umfang und die Bewertung berufsständisch versorgter Versicherter in der Abgrenzung rentennah / rentenfern.

Auswirkungen des Näherungsverfahrens erhoben und ermittelt worden ist, in wie vielen Fällen sich das Näherungsverfahren zum Nachteil der Versicherten auswirkt und wie hoch die negative Abweichung im Durchschnitt und in der Spitze ist, ferner, bei welchen Ausgangsbedingungen typischerweise besonders starke Abweichungen auftreten. Bei der Auswahl der zu untersuchenden Versicherten wird zu berücksichtigen sein, dass angesichts des Zeitablaufs seit der Systemumstellung mittlerweile für eine deutlich größere Zahl von Versicherten Daten über die tatsächliche Höhe ihrer gesetzlichen Rente zur Verfügung stehen dürften.

Die Beklagte könnte die Vorlage von Untersuchungen, die die Tarifvertragsparteien zu den Auswirkungen des Näherungsverfahrens angestellt haben, nicht unter Hinweis auf die Darlegungs- und Beweislast der Versicherten verweigern. Sie trifft insoweit, weil nur sie sich über die Tarifvertragsparteien in zumutbarer Weise Kenntnisse verschaffen kann, eine sekundäre Darlegungslast. Die einzelnen Versicherten können Daten zu der Frage, ob dem Gleichheitsgrundrecht Genüge getan ist, hingegen nicht in zumutbarer Weise vortragen.

2.3.5. Zusammenfassung zur Näherungsrente aus Anlage B1 der VBL

Wie bereits erwähnt: Am 26.03.2011 veröffentlichte die VBL dasjenige Dokument,⁹¹ dass aus Versicherungsbestandsdaten u.a. Schlussfolgerungen für die Näherungsrente ableitete. Es wurde die Entscheidungsgrundlage der Tarifparteien für die ausschließliche Verwendung des Näherungsverfahrens.

Die VBL schrieb dort auszugsweise in Kapitel II.1 bis III.1:

Eine repräsentative Untersuchung des Datenbestandes der rentenfernen Versicherten, um die Ergebnisse des Näherungsverfahrens mit der Hochrechnung der gesetzlichen Rente auf der Grundlage von nachgewiesenen Entgeltpunkten zu vergleichen, ist nicht ohne Weiteres möglich. Der VBL liegen nur in einzelnen Klagefällen Rentenauskünfte der gesetzlichen Rentenversicherung vor. Nur in diesen wenigen Fällen wäre überhaupt ein Vergleich zwischen der Näherungsrente und einer individualisierten Hochrechnung möglich. Dies ist — auch nach Auffassung des BGH — für eine repräsentative Untersuchung nicht ausreichend.

Eine fundierte Auswertung kann aber auf der Grundlage des Datenbestandes der rentennahen Jahrgänge vorgenommen werden. Für die Ermittlung der hochzurechnenden gesetzlichen Renten der rentennahen Versicherten liegt der VBL eine Rentenauskunft des gesetzlichen Rentenversicherungsträgers zum 31. Dezember 2001 vor. Für die Berechnung der Rente nach dem Näherungsverfahren kann wie bei den rentenfernen Jahrgängen das gesamtversorgungsfähige Entgelt zum Stichtag zugrunde gelegt werden. Selbstverständlich gibt es alleine aufgrund der Altersstruktur Unterschiede zwischen den rentenfernen und den rentennahen Jahrgängen. Deshalb wurde für die Auswertung nur die Altersgruppe der 47 bis 54-jährigen rentennahen Versicherten herangezogen. Das sind eigentlich rentenferne Versicherte, die aber aufgrund von Sonderregelungen als rentennahe Versicherte behandelt werden (§ 79 Abs. 2 Satz 4, Abs. 3 und Abs. 3a VBLS).

⁹¹ Schriftsatz des Vorstandsbereichs (VS10) der VBL vom 26.03.2011 (13 Seiten) mit der Überschrift: „Ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens bei der Berechnung der rentenfernen Startgutschriften“

http://www.startgutschriften-arge.de/8/Naehungsrente_VBL_Anlage_B1.pdf

Für den Vergleich konnten insgesamt 13.888 rentennahe Versicherte der Altersgruppe 47 bis 54 Jahre ausgewertet werden (56,7 % Frauen und 43,3 % Männer).⁹² Es sind —wie bei allen rentennahen Pflichtversicherten — nur Versicherte, für die zum Umstellungsstichtag der Umlagesatz des Abrechnungsverbandes West maßgebend war. Die Versicherte gehören aufgrund von Sonderregelungen zu den rentennahen Versicherten, weil sie

- vor dem 14. November 2001 Altersteilzeit oder ein Vorruhestand vereinbart hatten (§ 79 Abs. 3 VBLS) oder
- am 31. Dezember 2001 das 52. Lebensjahr vollendet hatten und eine Rente für schwerbehinderte Menschen hätte beanspruchen können (§ 79 Abs. 2 Satz 4 VBLS) oder
- am 31. Dezember 2001 das 47. Lebensjahr vollendet, bis zu diesem Zeitpunkt 120 Umlagemonate zurückgelegt hatten und bei ihnen der Versicherungsfall der vollen Erwerbsminderung vor dem 1. Januar 2007 eingetreten ist (§ 79 Abs. 3a VBLS).
- Die Näherungsrente wird nach den gleichen Grundsätzen berechnet wie bei den rentenfernen Startgutschriften. Grundlage für die Berechnung der Näherungsrente ist das gesamtversorgungsfähige Entgelt. Dieses wird aus den zusatzversorgungspflichtigen Entgelten der Jahre 1999 bis 2001 sowie der unständigen Entgeltbestandteile der Jahre 1992 bis 2001 ermittelt. Teilzeitbeschäftigung wird über den Gesamtbeschäftigungsquotient berücksichtigt
- Die hochzurechnende gesetzliche Rente (individualisierte Hochrechnung) wird nach den gleichen Grundsätzen berechnet wie die anzurechnende gesetzliche Rente bei den rentennahen Startgutschriften (§ 79 Abs. 5 VBLS). Allerdings wird sie auf den Beginn der Regelaltersrente mit 65 hochgerechnet. Grundlage ist die Summe der bis zum 31. Dezember 2001 erworbenen Entgeltpunkte aus der Rentenauskunft. Hinzu kommt noch der monatliche Durchschnitt der Entgeltpunkte aus Beitragszeiten für die Jahre 1999, 2000 und 2001 multipliziert mit der Anzahl der Monate vom 1. Januar 2002 bis zum Beginn der Regelaltersrente.

Die Auswertungen bestätigen, dass das Näherungsverfahren für Versicherte in aller Regel günstiger ist. Für über 92 Prozent des ausgewerteten Versichertenbestandes ist die Näherungsrente günstiger als die individuell hochgerechnete gesetzliche Rente. Bei Frauen ist der Anteil nur geringfügig niedriger (knapp 90 Prozent). Der Anteil der Versicherten, deren Näherungsrente um 20 Prozent und mehr abweicht, liegt nur bei 1,6 Prozent des ausgewerteten Bestandes. Nur in ganz seltenen Fällen weicht die Näherungsrente stark zu Lasten der Versicherten von einer individualisiert hochgerechneten Rente ab. Ein Unterschied von mehr als 153 Euro (rund 300 D-Mark) betrifft nur 0,38 Prozent des ausgewerteten Bestandes.

Der „typische“ Fall, in dem die Näherungsrente von der individualisierten Berechnung der gesetzlichen Rente zum Nachteil abweicht, sieht nach den Auswertungen wie folgt aus:

Späteinsteiger mit kurzer beruflicher Ausbildung und deutlichen Lücken im Versicherungsverlauf der gesetzlichen Rentenversicherung.

- Je älter die Versicherten zum Stichtag waren, desto höher ist die Wahrscheinlichkeit, dass die Näherungsrente höher ist.
- Je niedriger die Anzahl der Umlagemonate, desto höher ist die Wahrscheinlichkeit, dass die Näherungsrente ungünstiger für die Versicherten ist. Bei Versicherten mit kürzeren Versicherungszeiten würden sich aber Unterschiede bei den anzurechnenden Bezügen weniger stark auswirken.

⁹² Für die rentenfernen Versicherten des Abrechnungsverbandes West ist die Verteilung ähnlich: (60,6 % Frauen, 39,4 % Männer)

3. Die Wegstrecke bis zum September 2023

Das BGH-Urteil IV ZR 9/15 erklärte am 09.03.2016 auch die geänderte Startgutschriftenregelung für verfassungswidrig (siehe nachfolgend in Kapitel 3.1 die Pressemitteilung zum Urteil).

Eine Neuregelung der Startgutschriften erschien unverzichtbar, die Richtung für eine Modifikation der Startgutschriften war jedoch noch unklar. Gab es Handlungsoptionen? Welche Wege („Quo Vadis Zusatzversorgung“) wurden aufgezeigt, welche wurden beschritten?

Von verschiedenen Seiten wurden denkbare Optionen angesprochen, erörtert und dann aber manchmal auch verworfen, wie man einer im Mai 2016 erstmals veröffentlichten Studie entnehmen kann.⁹³

Mindestversorgungsrente

Sämtliche Forderungen nach einer „Mindestversorgungsrente“ in Höhe von 0,4% des gesamtversorgungsfähigen Brutto-Entgelts von 2001 (entsprechend § 44a VBLS a.F.) für jedes bis zum 31.12.2001 erreichte Pflichtversicherungsjahr wurde nicht entsprochen. Nur die kirchlichen Zusatzversorgungskassen ermitteln diese Mindestversorgungsrente, um insbesondere die Startgutschrift von am 31.12.2001 alleinstehenden Pflichtversicherten nicht ins Bodenlose absinken zu lassen.

Mindestbetrag nach historischen Entgelten

Der Mindestbetrag gem. § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG stellte keine Lösung dar. Dabei werden im Prinzip 0,375% der Entgeltsumme aus allen bis Ende 2001 erreichten Pflichtversicherungsjahren berechnet. Je mehr Pflichtversicherungsjahre erreicht wurden, desto stärker sinkt der Satz in Prozent des gesamtversorgungsfähigen Entgelts von 2001 ab. Der Mindestbetrag war/ist völlig statisch.

Bei 20 erreichten Pflichtversicherungsjahren vor 2002 sind es de facto nur noch rund 0,30% des gesamtversorgungsfähigen Brutto-Entgelts pro Jahr und bei 30 erreichten Jahren nur noch rund 0,25%. Wer sogar auf 35 Pflichtversicherungsjahre bis Ende 2001 kommt, muss mit mageren 0,22% des gesamtversorgungsfähigen Brutto-Entgelts pro Jahr auskommen (siehe auch der Standpunkt⁹⁴ vom 09.10.2012, hier und dort Abbildung 5).

⁹³ http://www.startgutschriften-arge.de/6/Startgutschriften_quo_vadis.pdf

⁹⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Keine_Zuschlaege_bei_Alleinstehenden.pdf

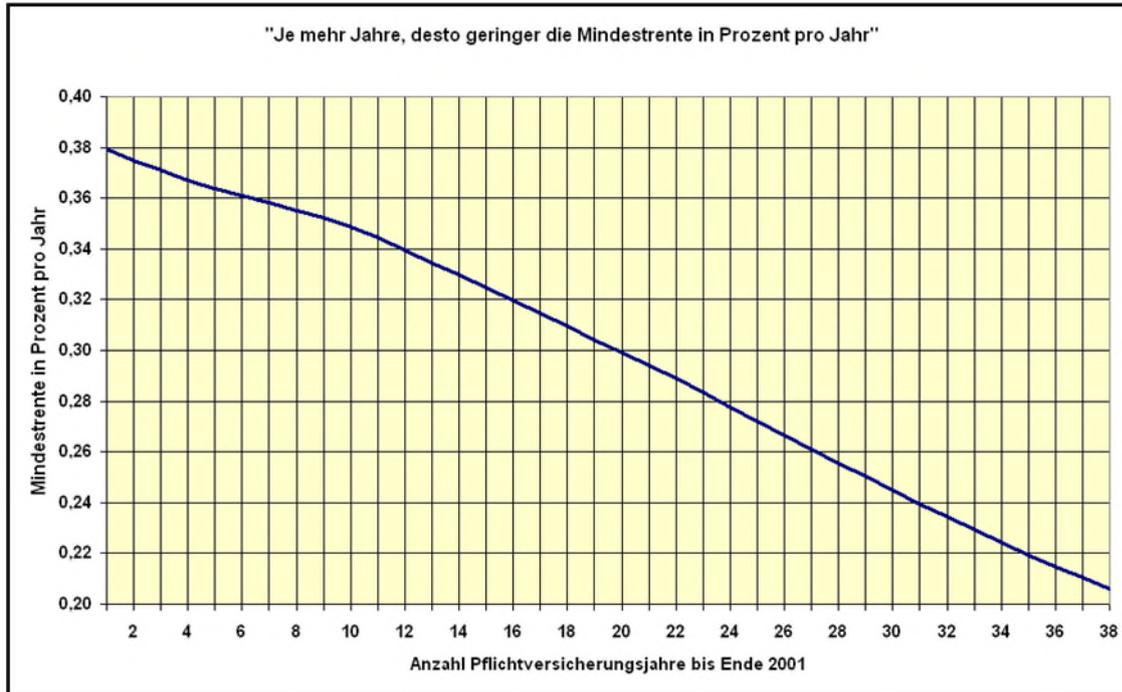


Abbildung 5: Mindestbetrag in % des gvE per annum (p.a.)

Fiktive Punkterente ab Versicherungsbeginn

Die „fiktive“ Punkterente für Zeiten vor 2002 vermeidet die Nachteile des viel zu geringen Mindestbetrags gem. § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG.

Wäre die „fiktive“ Punkterente als neue Mindestrente eingeführt worden, wäre damit eine Dynamik der Startgutschriften über die in der Rentenformel für die Punkterente eingebauten Altersfaktoren gesichert gewesen. Jedem Angestellten, der bereits vor 2002 in den öffentlichen Dienst eintrat, wäre zum 31.12.2001 zumindest diese Rente gutgeschrieben worden. Es wäre eine Rente, die herausgekommen wäre, wenn das ab 2002 eingeführte neue Punktesystem schon immer ab Versicherungsbeginn bestanden hätte.

Diese „Als-ob-Rente“ wäre im Übrigen völlig unkompliziert zu ermitteln gewesen. Man muss nur alle bis Ende 2001 angefallenen Entgelte, die jeder Startgutschriftberechnung der Zusatzversorgungskasse entnommen werden können, in Euro umrechnen (also DM dividiert durch 1,95583) und durch 12 Monate teilen bzw. gleich die jeweiligen Jahresentgelte durch den Faktor 23,46996 (= 1,95583 x 12) dividieren.

Anschließend würden 0,4% des monatlichen Entgelts errechnet und mit dem jeweiligen Altersfaktor multipliziert. Das Ergebnis stellt die Rentenanwartschaft des jeweiligen Jahres dar und die Summe aller Rentenanwartschaften für die Zeiten vor 2002 wäre dann die „fiktive“ Punkterente. Vorhandene Rechenprogramme schaffen das nach Eingabe der jeweiligen Jahresentgelte sekundenschnell. Der

Rechenaufwand ist minimal und sogar von Laien mit Hilfe von Excel-Programmen zu schaffen.

Dieser Vorschlag einer fiktiven Punkterente ab Versicherungsbeginn fand u.a. wegen der relativ hohen Mehrkosten keine Zustimmung bei den Entscheidungsträgern. Dafür wurde von verschiedenen Seiten die Dynamisierung der de facto statischen Startgutschriften ins Spiel gebracht.

Dynamisierung der Startgutschriften

Eine Dynamisierung fordern auf Zusatzversorgungsrecht spezialisierte Rechtsanwälte, Vertreter von Verdi in Flugblättern vom 17.04.2014⁹⁵ (Verdi TS berichtet 08/2014) und 02.06.2014⁹⁶ (Verdi Tarfbewegung: „Generalangriff auf die Zusatzversorgung“) und auch kritische Begleiter der neuen Zusatzversorgung in einem Essay⁹⁷ vom 14.11.2008 bzw. in einem Standpunkt vom 07.07.2014.⁹⁸

Als Orientierung für die vorzunehmende Dynamisierung der Startgutschriften kann die durchschnittliche Entgeltsteigerung von 1,75% pro Jahr für die Jahre 2001 bis 2015 dienen (siehe die Hinweise direkt nach Abbildung 1 in der „quo vadis“ Studie). Wer beispielsweise in 1951 geboren ist und im Jahr 2016 in Rente geht, bekäme dann einen Zuschlag von rund 30% auf seine Ende 2002 mitgeteilte Startgutschrift. Davon könnten die bisher vergebenen Bonuspunkte von 1,75% abgezogen werden, so dass noch rund 28% übrig blieben.

Klarstellung und Einsicht (Autor dieses Berichts):

Die Startgutschrift hat nichts mit den Altersfaktoren der neuen Punkterente zu tun!

Die Dynamisierung erfolgt bei der erst ab 2002 geltenden neuen Punkterente automatisch durch die Einführung von unterschiedlichen Altersfaktoren. Dadurch erhalten jüngere Pflichtversicherte trotz einem gleich hohen zusatzversorgungspflichtigen Entgelt höhere Versorgungspunkte im Vergleich zu älteren. Bei Gleichaltrigen erhöhen sich die Versorgungspunkte mit steigenden zusatzversorgungspflichtigen Entgelten.

Die Dynamisierung der gesetzlichen Rente erfolgt durch die Erhöhung des aktuellen Rentenwerts. Damit steigen sowohl die gesetzlichen Renten der Bestandsrentner als auch die künftigen gesetzlichen Renten der Beschäftigten bzw. Rentenanwärter. In

⁹⁵

<https://schweinfurt.verdi.de/++file++53610e1e6f6844064900019f/download/TS%20008%202014%20ATV%20und%20ATV-K.pdf>

⁹⁶

https://muenchen.verdi.de/++file++54786460ba949b45c8002ec8/download/1153_26_Flugbl_VBL_4.pdf

⁹⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/4/Essay_Dynamisierung.pdf

⁹⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Keine_Dynamisierung_von_Startgutschriften.pdf

den letzten 15 Jahren stieg die gesetzliche Rente um durchschnittlich 1,01 Prozent pro Jahr. Nach der Prognose der Bundesregierung sollen die gesetzlichen Renten bis zum Jahr 2030 um durchschnittlich 1,02 Prozent pro Jahr steigen (siehe Gesetz zur Rentenanpassung 2008).

Es war und ist eine Entscheidung der Tarifparteien gewesen:

Die Dynamisierung bei der Betriebsrente (Startgutschrift plus Punkterente) muss in der Leistungsphase mindestens 1 Prozent pro Jahr betragen (siehe hier im **Anlage H** den § 16 Abs. 3 Ziffer 1 BetrAVG) und zwar völlig unabhängig von der realen Lohnentwicklung. Dies gilt zum Beispiel auch für die Bestandsrenten in der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes.

Wer diese Entscheidung der Tarifparteien ändern will, dürfte mit erheblichen Widerständen zu rechnen haben.

Zielorientiertes und zügiges Abarbeiten der Forderungen der BGH - Urteile IV ZR 74/06 und IV ZR 9/15 war nun angesagt:

- Hat die ausschließliche Verwendung des Näherungsverfahrens Bestand?
- Wie könnte eine Veränderung des jährlichen Anteilssatzes von 2,25% aussehen?

Näherungsverfahren:

Im BGH-Urteil IV ZR 9/15 war die Anwendung des Näherungsverfahrens im Zusammenhang mit bereits erkannten Verfassungsverstößen (RdNr. 22 Verletzung des Gleichheitssatzes des GG) durch das „Vergleichsmodell“ der Tarifparteien vom 30. Mai 2011 nicht weiter durch den BGH zu erörtern.

Auszug aus dem BGH-Urteil 9/15 (RdNr. 41)

Auf die vom Berufungsgericht aufgeworfenen Bedenken betreffend die Anwendbarkeit des Näherungsverfahrens kommt es nicht entscheidungserheblich an.

Entgegen dem Wunsch der Klägeranwälte wurde wieder nicht höchstrichterlich über die ausschließliche Verwendung des Näherungsverfahrens entschieden. Das geschah erst einige Jahre später im BGH-Urteil IV ZR 120/22 vom September 2023, was erst in einem späteren Kapitel dieses Berichts erörtert wird.

Veränderung des jährlichen Anteilssatzes:

Das Vergleichsmodell hielt – wie im BGH-Urteil IV ZR 9/15 zu erkennen ist - einer verfassungsmäßigen Prüfung nicht stand. Im BGH-Urteil IV ZR 74/06 war aber eine alternative Lösungsmöglichkeit angedeutet. Der BGH nennt in seinem früheren Urteil

(IV ZR 74/06) die Veränderung des jährlichen Anteilssatzes von bisher 2,25 % als *einen* möglichen Weg, um die Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten zu beseitigen (siehe dort RdNr. 149). Als Veränderung kommt nur eine Erhöhung infrage, da aufgrund der längeren Ausbildungszeiten keine 44,44 Pflichtversicherungsjahre bis zum vollendeten 65. Lebensjahr erreicht werden können.

Da Rentenferne (ab Jahrgang 1947) den sog. Höchstversorgungssatz von 91,75 Prozent erst nach 40 Pflichtversicherungsjahren erreichen, kann ein gewählter neuer Anteilssatz nicht über 2,5 Prozent pro Jahr (= 100 dividiert durch 40 Jahre) hinausgehen. M.a.W.: Die Erhöhung auf einen pauschalen Anteilssatz von maximal 2,5% pro Jahr ist plausibel, da der Anteilssatz bei 40 Pflichtversicherungsjahren zu 100% Pflichtversicherungszeit führt. Auch der höchstmögliche Nettoversorgungssatz von 91,75% zur Berechnung der Nettogesamtversorgung knüpft an 40 Pflichtversicherungsjahre bzw. an 40 gesamtversorgungsfähige Jahre an.

Es wird also im Nachgang zum BGH-Urteil IV ZR 9/15 vom 09.03.2016 darum gehen, den Weg der Akteure vom 09.03.2016 bis zum BGH-Urteil IV ZR 120/22 vom 20.09.2023 zu skizzieren.

3.1. Meilenstein BGH-Urteil IV ZR 9/15 vom 09.03.2016

3.1.1. Presseinformation zum BGH – Urteil IV ZR 9/15

Nr. 053/2016

Bundesgerichtshof erklärt auch die geänderte Startgutschriftenregelung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) für rentenferne Versicherte für unwirksam

Der unter anderem für das Versicherungsvertragsrecht zuständige IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in zwei heute verkündeten Urteilen auch die Neuregelung der Startgutschriften rentenferner Versicherte der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) für unwirksam erklärt.

Die beklagte VBL hat die Aufgabe, Angestellten und Arbeitern der an ihr beteiligten Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes im Wege privatrechtlicher Versicherung eine zusätzliche Alters-, Erwerbsminderungs- und Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Mit Neufassung ihrer Satzung (VBLS) vom 22. November 2002 stellte die Beklagte ihr Zusatzversorgungssystem rückwirkend zum 31. Dezember 2001 (Umstellungstichtag) von einem an der Beamtenversorgung orientierten Gesamtversorgungssystem auf ein auf dem Punktemodell beruhendes, beitragsorientiertes Betriebsrentensystem um.

Die neugefasste Satzung enthält Übergangsregelungen zum Erhalt von bis zur Systemumstellung erworbenen Rentenanwartschaften. Diese werden als so genannte Startgutschriften den Versorgungskonten der Versicherten gutgeschrieben. Dabei werden Versicherte, deren Versorgungsfall noch nicht eingetreten war, in rentennahe und rentenferne Versicherte unterschieden. Grundsätzlich ist rentenfern, wer am 1. Januar

2002 das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, das betraf bei der Systemumstellung ca. 1,7 Millionen Versicherte.

Mit Urteil vom 14. November 2007 (IV ZR 74/06) hatte der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs die früheren Startgutschriften für rentenferne Versicherte wegen Verstoßes der zugrunde liegenden Übergangsregelung gegen Art. 3 Abs. 1 GG für unverbindlich erklärt und insbesondere eine gleichheitswidrige Benachteiligung von Beschäftigten mit langen Ausbildungszeiten beanstandet (vgl. dazu Pressemitteilung 173/2007). Daraufhin einigten sich die Tarifvertragsparteien in einem Änderungstarifvertrag vom 30. Mai 2011 darauf, die bisherige Regelung zur Ermittlung der Startgutschriften im Grundsatz beizubehalten, jedoch durch eine Vergleichsberechnung zu ergänzen, welche unter näher geregelten Voraussetzungen zu einer Erhöhung der Startgutschrift rentenferner Versicherter führen kann. Die Beklagte übernahm diese tarifvertraglichen Vorgaben in § 79 Abs. 1a ihrer Satzung.

Auch die Wirksamkeit dieser Neuregelung ist umstritten und mittlerweile Gegenstand zahlreicher gegen die VBL erhobener Klagen rentenferner Versicherter, welche weiterhin höhere Startgutschriften erstreben. Das Oberlandesgericht Karlsruhe ist zu dem Ergebnis gelangt, die den Klägern erteilten Startgutschriften legten deren Rentenanwartschaften weiterhin nicht verbindlich fest, weil auch die geänderte Satzungsregelung zur Ermittlung der Startgutschriften rentenferner Versicherter gegen den Gleichheitssatz verstoße.

Der hiermit nunmehr erstmals befasste IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat diese Auffassung mit zwei Revisionsentscheidungen vom heutigen Tage bestätigt und beanstandet, die in seinem Urteil vom 14. November 2007 festgestellte Ungleichbehandlung werde auch durch die Neuregelung der Satzung für eine Vielzahl rentenferner Versicherter nicht beseitigt. Auch die Anschlussrevision eines rentenfernen Versicherten, der eine Startgutschrift nach Maßgabe der Übergangsvorschriften für rentennahe Versicherte erstrebt hat, hat der Senat zurückgewiesen.

§ 79 Abs. 1a VBLS lautet auszugsweise:

¹Bei Beschäftigten, deren Anwartschaft nach Absatz 1 (rentenferne Jahrgänge) berechnet wurde, wird auch ermittelt, welche Anwartschaft sich bei einer Berechnung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG unter Berücksichtigung folgender Maßgaben ergeben würde:

1. ¹Anstelle des Vmhundertsatzes nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG wird ein Unverfallbarkeitsfaktor entsprechend § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG errechnet. ²Dieser wird ermittelt aus dem Verhältnis der Pflichtversicherungszeit vom Beginn der Pflichtversicherung bis zum 31. Dezember 2001 zu der Zeit vom Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ablauf des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird. ³Der sich danach ergebende Vmhundertsatz wird auf zwei Stellen nach dem Komma gemeinüblich gerundet und um 7,5 Prozentpunkte vermindert.

2. ¹Ist der nach Nummer 1 Satz 3 ermittelte Vmhundertsatz höher als der bisherige Vmhundertsatz nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG, wird für die Voll-Leistung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG ein individueller Brutto- und Nettoversorgungssatz nach § 41 Abs. 2 und 2b d.S.a.F. ermittelt. ²Als gesamtversorgungsfähige Zeit werden dabei berücksichtigt

a) die bis zum 31. Dezember 2001 erreichten Pflichtversicherungsmonate zuzüglich der Monate vom 1. Januar 2002 bis zum Ablauf des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird, und

b) die Monate ab Vollendung des 17. Lebensjahres bis zum 31. Dezember 2001 abzüglich der Pflichtversicherungsmonate bis zum 31. Dezember 2001 zur Hälfte...

²Ist die unter Berücksichtigung der Maßgaben nach den Nummern 1 und 2 berechnete Anwartschaft höher als die Anwartschaft nach Absatz 1, wird der Unterschiedsbetrag zwischen diesen beiden Anwartschaften ermittelt und als Zuschlag zur Anwartschaft nach Absatz 1 berücksichtigt. ..."

Vorinstanzen:

IV ZR 9/15 LG KA 6 O 229/13 vom 21.03.2014

OLG KA 12 U 124/14 vom 18. 12.2014

und

IV ZR 168/15

LG KA 6 O 41/13 vom 20. 12.2013

OLG KA 12 U 258/14 vom 10.03.2015

3.1.2. Erneute formaljuristische BGH Einordnung (IV. Zivilsenat)

Formale Einordnung des BGH-Urteils (Auszug aus einem Vortrag⁹⁹)

BGH, Urteil vom 9.3.2016 (IV ZR 9/15, VersR 2016, 583)

- *Änderungstarifvertrag Nr. 5 vom 30.5.2011: bisherige Regelung zur Ermittlung der Startgutschrift, ergänzt durch Vergleichsberechnung, die zu Erhöhung der Startgutschrift rentenferner Versicherter führen kann*
- *17. Satzungsänderung vom Januar 2012: Übernahme der tarifvertraglichen Vorgaben in § 79 Abs. 1a VBLS*
- *Unwirksamkeit der neuen Übergangsregelung (§ 79 Abs. 1 und 1 a VBLS) wegen Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG*
 - *Vergleichsberechnung als solche vermeidet beanstandete Systembrüche und Ungereimtheiten, weil Unverfallbarkeitsfaktor aus kompatiblen Werten errechnet wird.*
 - *aber neue Ungleichbehandlung darin, dass Übergangsregelung bestimmte Versicherte von vorneherein von Zuschlag ausschließt*
- *Vergleichsanwartschaft wird nur ermittelt, wenn nach § 79 Abs. 1a Satz 1 Nr. 1 VBLS errechneter und um 7,5 Prozentpunkte geminderter Unverfallbarkeitsfaktor den nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG errechneten Wert übersteigt.*
 - *ausgeschlossen alle Versicherten, die bei Eintritt in öffentlichen Dienst nicht älter als 25 Jahre oder zum Umstellungsstichtag 41 Jahre und jünger, weil Unverfallbarkeitsfaktor rechnerisch das 2,25-fache der Zahl ihrer Pflichtversicherungsjahre nicht übersteigen kann*
 - *und Versicherte der zum Umstellungsstichtag zwischen 42 und 49 Jahre alten Jahrgänge – in Abhängigkeit von Alter bei Eintritt in öffentlichen Dienst*

⁹⁹ Auszug aus Konferenzbeitrag vom 13.06.2016 Euroforum (Berlin): M. Harsdorf-Gebhardt (Richterin am IV. Zivilsenat des BGH), „Aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Zusatzversorgung“

- *Je jünger Versicherter zum Umstellungsstichtag ist, desto höher muss Dienst Eintrittsalter liegen, damit geminderter Unverfallbarkeitsfaktor den nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG errechneten Wert überschreitet, z.B. bei Versichertem, der zum Stichtag 49 Jahre alt, ab Dienst Eintrittsalter von 27 Jahren, bei Versichertem, der zum Stichtag 45 Jahre alt, ab Dienst Eintrittsalter von 28 Jahren, bei zum Umstellungsstichtag 42 Jahre altem Versicherten ab 31 Jahren.*
- *Für Ermittlung der Startgutschrift nach § 79 Abs. 1 VBLS bleibt es bei in Urteil vom 14.11.2007 beanstandeter Ungleichbehandlung.*
- *Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG:*
 - *Vergleich des nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG errechneten Prozentsatzes (Zahl der Pflichtversicherungsjahre x 2,25%) mit nach § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG ermitteltem Unverfallbarkeitsfaktor ist nicht von vornherein unzulässig, selbst wenn nicht alle Versicherten mit vordienstlichen Studien- oder Ausbildungszeiten Zuschlag erhalten oder wenn Zuschlag auch Versicherten ohne solche Zeiten zugutekommt; Ordnung von Massenerscheinungen berechtigt auch zu generalisierenden, pauschalierenden und typisierenden Regelungen*
 - *Unverfallbarkeitsfaktor ist aufgrund des Abzugs von 7,5 Prozentpunkten nicht sachlich unter Berücksichtigung der tatsächlichen Umstände der Versicherten vertretbar*
 - *Tarifvertragsparteien haben Abschlag von 7,5 Prozentpunkten "noch als angemessen" angesehen; erforderlicher Sachverhaltsbezug ist nicht belegt; nicht ersichtlich, dass Erkenntnisse zur tatsächlichen Verteilung der Versicherten mit vordienstlichen Studien- oder Ausbildungszeiten zugrunde gelegt*
 - *Vergleich des Unverfallbarkeitsfaktors mit nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG errechneten Prozentsatz erlaubt keine Rückschlüsse auf gutzuschreibende Anwartschaft.*
- *Mittelbare Beschränkung des Zuschlags anhand des Dienst Eintrittsalters ist nicht sachgerecht, weil sie wesentlichen Teil der Versicherten nicht erfasst. Arbeitnehmer, die nach Schulabschluss zügig für Eintritt in öffentlichen Dienst erforderliche Ausbildung oder Studium absolvieren und nach durchschnittlicher Ausbildungsdauer in öffentlichen Dienst eintreten, bleiben von Zuschlag zur Startgutschrift von vornherein ausgeschlossen. Versicherte können trotz Ausbildung oder Studium im Alter von 25 Jahren oder jünger in öffentlichen Dienst eintreten.*
 - *Wenn Versicherte im Alter von mehr als 20 Jahren und 7 Monaten in öffentlichen Dienst eintreten, erhalten sie wegen Abzugs von 7,5 Prozentpunkten auf Unverfallbarkeitsfaktor und somit Altersgrenze von 25 Jahren keinen Zuschlag zu Startgutschrift und erwerben keine 100% der Voll-Leistung erreichende Anwartschaft, weil weniger als 44,44 Jahre erreichbare Pflichtversicherungszeiten.*
 - *Zum Stichtag zwischen 42 und 49 Jahre alte Versicherte sind von Zuschlag zur Startgutschrift von vornherein ausgeschlossen.*
- *Mit neuer Übergangsregelung sind Grenzen zulässiger Typisierung überschritten.*
 - *nicht nur verhältnismäßig kleine Zahl von Personen; Gruppe der ab 23. Lebensjahr in öffentlichen Dienst eingetretene Versicherten der Jahrgänge 1961 bis 1978: mehr als 450.000 Personen. Lediglich etwa 250.000 (14%) der insgesamt 1,7 Mio. rentenfernen Versicherten erhalten Zuschlag zur Startgutschrift.*

- *Umfang der mit Neuregelung verbundenen Härten und Ungerechtigkeiten überschreitet zulässiges Maß; Benachteiligung von am Stichtag älteren Versicherte und Späteinsteigern*
- *Zuschlag nur für Späteinsteiger der Jahrgänge 1960 und älter, für Späteinsteiger der Jahrgänge 1961 und jünger oder Versicherte der Jahrgänge 1960 und älter, die zwischen 20 Jahren und 7 Monaten sowie 25 Jahren in öffentlichen Dienst eingetreten sind, bisherige Benachteiligung*
- *keine Rechtfertigung durch Bedürfnis nach handbarer Ermittlung der Startgutschriften oder Beschränkung der Mehrausgaben für Nachbesserung*
- *kein höherer Verwaltungsaufwand bei anderen Berechnungsmethoden*

3.1.3. Positionen der öffentlichen Arbeitgeber (hier VKA)

Der Verband der kommunalen Arbeitgeber (VKA) des öffentlichen Dienstes paraphrasiert den Tenor des BGH-Urteils IV ZR 9/15 in den VKA_Nachrichten¹⁰⁰ vom August 2017:

***Tarifverhandlungen zur Neuregelung der Startgutschriften in der Zusatzversorgung abgeschlossen
Weitere Nachbesserung der Startgutschriften aufgrund BHG- Urteil umgesetzt***

Am 8. Juni 2017 haben sich der Bund, die Tarifgemeinschaft deutscher Länder (TdL) und die VKA mit den Gewerkschaften ver.di und dbb auf eine Neuregelung der Startgutschriften in der Zusatzversorgung für die sogenannten rentenfernen Versicherten im Tarifgebiet West (Versicherte, die am 1. Januar 2002 pflichtversichert waren und zu diesem Zeitpunkt das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten) und die Versicherten im Tarifgebiet Ost verständigt, die am 1. Juli 2017 in Kraft trat.

Mit dieser Verständigung wird das Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 9. März 2016 – IV das ZR 9/15 – umgesetzt, in dem die bisherige Startgutschriftenregelung erneut für nicht ausreichend erachtet worden war.

Mit den Startgutschriften werden die vor der Systemumstellung in der Zusatzversorgung im Jahr 2001 erworbenen Anwartschaften in das Punktemodell des Altersvorsorge-TV-Kommunal (ATV-K) und des Tarifvertrages Altersversorgung (ATV) übertragen, so dass auch rentenferne Versicherte den vollen Leistungsumfang der Zusatzversorgung erreichen können. Die Tarifvertragsparteien halten dabei an dem Näherungsverfahren zur Berechnung der Grundversorgung fest. Aufgrund dieser Verständigung kann es bei bereits laufenden Rentenzahlungen auch zu rückwirkenden Erhöhungen von Leistungen kommen. Diese sind nachzuzahlen.

Grundlage dieser Tarifverhandlungen waren umfängliche Berechnungen zu den Auswirkungen denkbarer Alternativen einer weiteren Neuregelung der Startgutschriften, die durch die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) sowie durch Zusatzversorgungskassen (AKA) vorgenommen wurden.

Diese noch redaktionell umzusetzende Verständigung steht bis zum 30. November 2017 unter Erklärungs vorbehalt.

¹⁰⁰ https://www.vka.de/assets/media/docs/0/VKA%20Nachrichten/neu_vka-nachrichten_august_2017-x.pdf

3.1.4. Sichtweise eines TVöD Kommentars

Gilbert/Hesse¹⁰¹ beschreiben in ihrem Kommentar das BGH-Urteil vom 09.03.2016:

Mit den Urteilen vom 9.3.2016 (IV ZR 9/15 und IV ZR 168/15) bestätigt der BGH, dass die Vergleichsberechnung des § 79 Abs. 1a die im Urteil vom 14.11.2007 (IV ZR 74/06) beanstandeten Systembrüche und Ungereimtheiten vermeidet, weil der Unverfallbarkeitsfaktor aus kompatiblen Werten errechnet wird. Allerdings wird nach Überzeugung des BGH eine neue Ungleichbehandlung in der Weise geschaffen, dass die Ausgestaltung der Übergangsregelung bestimmte Versicherte von vorneherein von einem Zuschlag ausschließt, so dass diese weiterhin auf ihre gemäß § 79 Abs. 1 errechnete, mit der Neufassung der Übergangsregelung wieder für verbindlich erklärte Anwartschaft verwiesen blieben. Nach § 79 Abs. 1a Satz 1 Nr. 2 Satz 1 wird die, einen möglichen Zuschlag begründende, Vergleichs-anwartschaft nur ermittelt, wenn der danach errechnete, um 7,5 Prozentpunkte geminderte Unverfallbarkeitsfaktor den nach § 18 Abs. 2 Nr.1 BetrAVG errechneten Wert übersteigt. Dies schließt alle Versicherten aus, die bei Eintritt in den öffentlichen Dienst —jeweils vereinfachend auf ganze Jahre gerechnet — nicht älter als 25 Jahre oder zum Umstellungsstichtag 41 Jahre und jünger gewesen sind, weil der für sie ermittelte Unverfallbarkeitsfaktor rechnerisch belegbar das 2,25-fache der Zahl ihrer Pflichtversicherungsjahre nicht übersteigen kann.

Mit dem ÄTV Nr.10 zum ATV vom 8.6.2017 haben die Tarifvertragsparteien in der Folge eine Neuregelung zu den Startgutschriften vereinbart, die mit der 23. VBLSÄ vorn 8.11.2017 in Satzungsrecht übertragen wurde. Nach der Neuregelung wird der Faktor von 2,25 % abhängig vom Beginn der Pflichtversicherung verändert, wobei die übrigen Berechnungsfaktoren gleichbleiben.

Zur Berechnung des neuen Faktors wird zunächst die Zeit vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ende des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird, ermittelt. Das ist die erreichbare Versicherungszeit. Anschließend werden 100 % durch die erreichbare Zeit geteilt (100% /Anzahl an Jahren). So ergibt sich der neue Faktor. Der Faktor beträgt mindestens 2,25 und höchstens 2,5 % pro Pflichtversicherungsjahr. Der maßgebliche Faktor wird mit der bis zum Stichtag 31.12.2001 zurückgelegten Pflichtversicherungszeit vervielfältigt.

Aufgrund des Mindestfaktors von 2,25 % wird sichergestellt, dass die Startgutschrift mindestens so hoch ist, wie die erstmalig berechnete Startgutschrift nach § 79 Abs. 1. Mit der neuen Steigerungsmöglichkeit des Faktors auf bis zu 2,5 % wird erreicht, dass 100% der Voll-Leistung grundsätzlich für alle möglich sind, die spätestens im 25. Lebensjahr in die Pflichtversicherung eingetreten sind. „Damit werden Versicherte mit längeren Ausbildungszeiten nicht mehr systematisch und von vornherein ausgeschlossen, denn ein Diensteintritt bis zum 25. Lebensjahr war und ist auch im Fall einer längeren Ausbildung oder eines Studiums möglich und üblich“ (OLG Karlsruhe 12 U 112/20 Rn. 160). Die in der erstmaligen Berechnung der Startgutschrift noch enthaltenden Benachteiligungen für bestimmte Versicherungsgruppen (Versicherte, die am 1.1.2002 zwischen 42 und 49 Jahre alt waren) werden durch die neue Regelung „jedenfalls soweit beseitigt, dass kein Verstoß gegen den Gleichheitssatz mehr vorliegt“ (OLG Karlsruhe Rn. 161 ff.). Die Begrenzung des Faktors auf 2,5 % ist nach Ansicht des OLG Karlsruhe (Rn. 166) sachlich gerechtfertigt, da dies auf der Systematik des früheren Gesamtversorgungssystems beruht, wonach die Höchstversorgung grundsätzlich erst nach 40 Dienstjahren erreicht wurde.

¹⁰¹ Gilbert/Hesse, Die Versorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, Stand Januar 2020, § 79 VBLS Rn. 31a-31d ff.

Ist der neu ermittelte Vomhundertsatz höher, wird er mit der bisherigen Voll-Leistung vervielfältigt. Das so berechnete Ergebnis wird mit der bisher maßgeblichen Startgutschrift abgeglichen. Die jeweils höhere Startgutschrift ist maßgebend.

3.1.5. Die VBL zur Neuregelung der Tarifparteien vom 08.06.2017

Rentenferne Startgutschriften: Tarifpartner einigen sich auf Eckpunkte einer Neuregelung.

Die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes haben sich am 8. Juni 2017 auf die Eckpunkte für eine Neuregelung zur Berechnung der Startgutschriften für rentenferne Versicherte verständigt. Die Neuregelung war notwendig geworden, da der Bundesgerichtshof die bisherige Regelung im März 2016 für unwirksam erklärt hat.

Zum Hintergrund:

Die Zusatzversorgung für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes wurde im Jahr 2002 grundlegend reformiert. Das bisherige Gesamtversorgungssystem wurde auf ein Versorgungspunktemodell umgestellt. Mit den Startgutschriften wurden die im Gesamtversorgungssystem erreichten Anwartschaften zum 31. Dezember 2001 berechnet und in das neue Versorgungspunktemodell überführt. Eine Startgutschrift für rentenferne Versicherte erhielt grundsätzlich, wer am 1. Januar 2002 pflichtversichert war und das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Die Berechnung erfolgte auf der Grundlage des § 18 Abs. 2 Betriebsrentengesetz.

Im Jahr 2007 hatte der Bundesgerichtshof in seinem ersten Grundsatzurteil zu den rentenfernen Startgutschriften die Berechnung nach § 18 Abs. 2 Betriebsrentengesetz beanstandet. Daraufhin hatten sich die Tarifvertragsparteien mit dem Änderungstarifvertrag Nr. 5 zum Tarifvertrag Altersversorgung (ATV) vom 30. Mai 2011 auf eine Neuregelung verständigt. Diese wurde in die VBL-Satzung übernommen (17. Satzungsänderung vom 30. November 2011). Auch die Neuregelung hatte vor dem Bundesgerichtshof keinen Bestand (Urteil vom 9. März 2016 – IV ZR 9/15).

Die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes haben zeitnah nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs Verhandlungen aufgenommen. Nach mehreren Verhandlungsrunden haben sie sich am 8. Juni 2017 auf die Eckpunkte für eine verfassungskonforme Neuregelung verständigen können.

Wie sehen die Eckpunkte der Neuregelung aus?

Bisher erhielt jeder rentenferne Versicherte pro Jahr der Pflichtversicherung in der Zusatzversorgung einen Anteil von 2,25 Prozent der für ihn ermittelten höchstmöglichen Voll-Leistung. Nach der Neuregelung soll dieser Faktor in Abhängigkeit vom Beginn der Pflichtversicherung verändert werden. Zur Berechnung des neuen Faktors wird zunächst die Zeit vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ende des Monats ermittelt, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird. Anschließend werden 100 Prozent durch diese Zeit in Jahren geteilt (100 Prozent / Zeit in Jahren). So erhält man den neuen Faktor als Prozentwert, der zur Ermittlung der anteiligen Voll-Leistung maßgebend ist. War ein Versicherter beispielsweise 23 Jahre alt, als er erstmals im öffentlichen Dienst beschäftigt wurde, erhält er für jedes Versicherungsjahr 2,38 Prozent seiner Voll-Leistung. Der Faktor beträgt mindestens 2,25 und höchstens 2,5 Prozent pro Pflichtversicherungsjahr.

Wann wird die Neuregelung umgesetzt?

Die Tarifvertragsparteien werden die Einzelheiten zur Neuberechnung der Startgutschriften für rentenferne Versicherte zeitnah in einem Änderungstarifvertrag zum ATV umsetzen. Sobald der Änderungstarifvertrag vorliegt, wird die VBL-Satzung entsprechend angepasst. Anschließend werden wir alle rund 1,7 Millionen rentenfernen Startgutschriften auf der Grundlage der Neuregelung überprüfen. Für die technische Umsetzung der Neuregelung werden wir eine gewisse Vorlaufzeit benötigen. In welchem Umfang sich die Startgutschriften für die rentenfernen Versicherten im Einzelfall erhöhen, können wir erst nach Festlegung der Einzelheiten durch die Tarifvertragsparteien und nach der technischen Umsetzung verbindlich mitteilen. Alle betroffenen Startgutschriften werden automatisch überprüft. Ein gesonderter Antrag der Versicherten ist nicht erforderlich.

Die Tarifeinigung steht noch unter dem Vorbehalt, dass die Gremien der Tarifvertragsparteien dem Ergebnis zustimmen.¹⁰²

3.1.6. Anmerkungen aus Sicht von Klägeranwälten

Ein Klägeranwalt schreibt am 23.06.2017 auf seiner Startgutschrift – Homepage¹⁰³:

Möglicher erneuter Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 GG
Die Tarifvertragsparteien teilen mit, dass nach den durchgeführten Berechnungen bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) im Abrechnungsverband (AV) West mehr als 50 % und im Abrechnungsverband Ost mehr als 80 % der Versicherten eine höhere Startgutschrift erhalten bei einer durchschnittlichen Steigerung von 3,5 % im AV West bzw. 9,8 % im AV Ost gegenüber dem Vergleichsmodell von 2011. Für den Bereich der kommunalen Kassen soll nach Berechnungen der Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Altersversorgung e.V. (AKA) für etwa 41 % der Versicherten von höheren Startgutschriften bei einer durchschnittlichen Steigerung von knapp 2,7 % auszugehen sein. Für rentenfern Versicherte ab einem Eintrittsalter von 25 Jahren bedeutet dies sicherlich einen erfreulichen Zuschlag. Mit der Anhebung des Anteilsatzes folgen die Tarifparteien einer Forderung, die wir bereits in den von unserer Rechtsanwaltssozietät geführten Rechtsverfahren sowie zuletzt in unserem Blogbeitrag vom 20.04.2017 in Anlehnung an die Ausführungen des Landgerichts Berlin mit Urteil vom 25.03.2014 gestellt hatten.

Außerordentlich zu bedauern ist indessen, dass die Erhöhung des jährlichen Anteilssatzes nicht einheitlich für alle rentenfern Versicherte erfolgt, wie es das Landgericht Berlin bereits vor Jahren zu Vermeidung eines Verstoßes gegen das Gleichbehandlungsgebot nachdrücklich angeregt hat. Im Umkehrschluss bedeutet die neue Regelung nämlich, dass nach den durchgeführten Berechnungen bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) im Abrechnungsverband (AV)

¹⁰² https://www.vbl.de/de/pressemitteilungen/-/asset_publisher/uhWYpu4kfUKs/content/rentenferne-startgutschriften-tarifpartner-einigen-sich-auf-eckpunkte-einer-neuregelung.?_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_uhWYpu4kfUKs_assetEntryId=79594&_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_uhWYpu4kfUKs_redirect=https%3A%2F%2Fwww.vbl.de%2Fde%2Fpressemitteilungen%3Fp_p_id%3Dcom_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_uhWYpu4kfUKs%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_uhWYpu4kfUKs_assetEntryId%3D79594%26_com_liferay_asset_publisher_web_portlet_AssetPublisherPortlet_INSTANCE_uhWYpu4kfUKs_cur%3D0%26p_r_p_resetCur%3Dfalse

¹⁰³ <http://startgutschrift.de/node/123>

West knapp 50 % und im Abrechnungsverband Ost knapp 20 % der rentenfern Versicherten keine höhere Startgutschrift erhalten sollen, im Bereich der kommunalen etwa 59 % der Versicherten. Ob eine solche Regelung dem Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 GG Genüge leistet, kann als mehr als problematisch angesehen werden.

Weitere Einwendungen

Zu bedauern ist weiterhin, dass die Tarifparteien ersichtlich weitere erhebliche Einwendungen gegen die Startgutschriftenregelungen unverändert nicht abgeholfen haben. Entgegen der unveränderten Aufforderung des Bundesgerichtshofs fehlt eine gehörige Überprüfung der uneingeschränkten Anwendung des sogenannten Näherungsverfahrens. Problematisch bleibt auch der Wegfall der Rentendynamik ebenso wie die Nichtwahrung der Mindestrente.

Weiteres Vorgehen

Vorab ist zu sehen, dass in der Tarifeinigung eine Erklärungsfrist bis zum 30. November 2017 vereinbart wurde. Die vorgesehenen neuen Regelungen müssen deshalb vorab erst von den Spitzengremien der Tarifparteien genehmigt werden. Die Tarifvertragsparteien werden die Eckpunkte anschließend durch Änderungen der Tarifverträge ATV und ATV-K konkretisieren. Diese tarifvertraglichen Regelungen werden sodann die Vorgaben für die VBL und die kommunalen Zusatzversorgungseinrichtungen zur Anpassung ihrer Satzungen bilden. Erst danach werden neue Bescheide ergehen. Die Tarifparteien teilen mit, dass die Alternativberechnung dann für jeden Pflichtversicherten automatisch von der zuständigen Zusatzversorgungskasse durchgeführt werde. Sollte sich eine höhere Startgutschrift ergeben, würden die Versicherten in ihrer jährlichen Rentenauskunft informiert. Wer bereits Betriebsrente beziehe, erhalte rückwirkend zum Rentenbeginn eine Nachzahlung hinsichtlich des Startgutschriftenanteils an seiner Rente. Es ist zu hoffen, dass die Tarifparteien sowie die Zusatzversorgungskassen für die zügige Umsetzung ihrer Ankündigungen Sorge tragen. Mit dem Zugang neuer Bescheide wird schwerlich vor dem Frühjahr 2018 zu rechnen sein. Diese sollte sodann sorgsam rechtlich überprüft und gegebenenfalls einer erneuten prozessualen Überprüfung unterworfen werden. Aus welchen Gründen überhaupt die Tarifparteien eine derart langfristige Annahmefrist bis zum 30.11.2017 vereinbart haben ist angesichts des Umstandes, dass die Versicherten seit über 15 Jahren auf eine verfassungskonforme Berechnung ihre Rentenansprüche warten, schwer verständlich und nicht sachgerecht.

Ein weiterer Klägeranwalt wählt einen anderen Weg bei den aktuellen Zuschlagsklagen seiner rentenfernen Mandanten:

- Wiederholte Forderung nach Anwendung der alten Gesamtversorgung (z.B. VBLS a.F. 41. SÄ).
- Wiederholte Forderung nach einem flächendeckenden Sachverständigen-gutachten zur Anwendung des Näherungsverfahrens zur gesetzlichen Rente zum 65. LJ.
- Forderung, Vergleichsrechnungen ohne den Anzug von 7,5 Prozentpunkten durchzuführen.
- Forderung, rentenferne Mandanten wie rentennahe Mandanten zu behandeln.
- Wiederholtes Infragestellen von Zukunftsprognosen der Aktuarer, die z.B. von der VBL beauftragt wurden.

Klarstellungen und Einsichten (Autor dieses Berichts):

Die Vorgehensweise von Betroffenen, deren Vereinen und Anwälten, jahrelang ohne ausreichende Erarbeitung und Analyse bzw. Nachweise der Fakten und ohne Einbezug der aktuellen Rechtsprechung Klagen durchziehen zu wollen, ist letztendlich ein sehr stumpfes Schwert.

Zu den ersten Punkten ist schon an anderer Stelle einiges kritisch geschrieben worden, sodass man sich auf den letzten Punkt (Zukunftsprognosen durch Aktuare) beschränken kann.

Man muss doch durchaus auch die Zeitkomponente berücksichtigen, unter der Gutachten und Prognosen entstehen/entstanden. Die späteren realen Verhältnisse weichen dann ggf. wegen anderer neuer „Umstände“ von den damaligen vermeintlich „interessegeleiteten“ Prognosen ab und führen zu neuen vermeintlich „interessegeleiteten“ Prognosen. Das ist gar keine Frage.

Im Zusammenhang mit besagten vermuteten „Falsch“-Prognosen fiel in früheren und auch in aktuellen Schriftsätzen bisweilen das Wort von vermeintlichen „Horrorvisionen“ für die Versicherten. Gerichte haben aber schon sehr früh den Umgang mit Prognosedaten eingeordnet und Einwände dagegen deutlich zurückgewiesen.¹⁰⁴

Es gab im soeben zitierten Urteil (LG KA 6 O 38/07) vom März 2008 unter der RdNr. 115 einen Hinweis auf das maßgebliche Bode-Aktuarsgutachten vom 30.10.2000 (also noch vor der Umstellung der Zusatzversorgung), auf dass sich später die Tarifparteien bzgl. der „dramatischen“ Finanzierungslage der VBL berufen haben, um die spätere Umstellung der Zusatzversorgung zu rechtfertigen (RdNr. 114 –120). In RdNr. 116 wurde dort argumentiert, dass Bode die Daten prognostiziert hat nach dem bis dahin vorgegebenen Stand und dass das Aktuarbüro Bode spätere evtl. Erleichterungen der Finanzierungsprobleme nicht vorhersehen konnte (RdNr. 118-120). Außerdem seien die Änderungen durch die Entscheidungsprärogative der Tarifparteien gedeckt gewesen (siehe das zugehörige BGH – Urteil IV ZR 46/09 vom 20.07.2011 dort RdNr. 62 bzw. auch das renten^{nahe} Piloturteil des BGH IV ZR 134/07 vom 24.09.2008. Nach diesem rentennahen BGH–Urteil (RdNr. 27) bestand ein gerechtfertigter Anlass zur Umstellung der Zusatzversorgung. Auch das Bundesverfassungsgericht (1 BvR 488/10) vom 17.12.2012, dort RdNr. 9, habe festgestellt, dass die Systemumstellung durch den Änderungsvorbehalt gedeckt und in der Sache gerechtfertigt gewesen sei.

¹⁰⁴ Urteil des LG Karlsruhe vom 31.03.2008 (LG KA 6 O 38/07)
<https://openjur.de/u/349224.html>

3.1.7. Blickwinkel aus Gewerkschaftssicht (hier DBB Tarifunion)

Aus einer Information der DBB Tarifunion vom 12. Oktober 2016:¹⁰⁵

Zusatzversorgung: Zügige Neufassung der Regelungen zu Startgutschriften angestrebt

Unter den Tarifvertragsparteien des ATV/ATV-K (Tarifverträge zur Zusatzversorgung / Betriebsrente) besteht Einigkeit, eine zügige Neufassung der Regelungen zur Berechnung der Startgutschriften für die Angehörigen der rentenfernen Jahrgänge anzustreben. Dazu sollen noch im Dezember Sondierungsgespräche über die Aufnahme von Tarifverhandlungen und den weiteren Ablauf geführt werden.

Bei der Neugestaltung sind neben den Auswirkungen der verschiedenen Lösungsalternativen auf die Startgutschriften der einzelnen Versicherten auch mögliche Folgewirkungen für die Zusatzversorgungseinrichtungen insgesamt zu beachten. Dazu werden erneut begleitend umfassende versicherungs-mathematische Berechnungen erforderlich sein.

Der dbb beamtenbund und tarifunion wird sich bei den bevorstehenden Tarifverhandlungen in jedem Fall dafür einsetzen, bis Mitte nächsten Jahres eine tragfähige und rechtssichere Neuregelung zu erreichen, die die Vorbehalte des Bundesgerichtshofes (BGH) gegen die bisherige Ausgestaltung des Übergangsrecht ausräumt.

Hintergrund

Der BGH hat mit Urteilen vom 9. März 2016 (Aktenzeichen IV ZR 9/15 und IV ZR 168/15) die Neuregelung der Startgutschriften rentenferner Versicherter der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) für unwirksam erklärt.

Als rentenfern gelten die Versicherten, die zum Stichtag der Systemumstellung in der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes am 31. Dezember 2001 noch nicht das 55. Lebensjahr vollendet hatten. Die im Zuge der Systemumstellung für die rentenfernen Versicherten vereinbarten Startgutschriften, die die zuvor erworbenen Rentenanwartschaften in das neue Punktemodell überführen, hatte der BGH bereits mit Urteil vom 14. November 2007 (Aktenzeichen IV ZR 74/06) für unverbindlich erklärt, da die zugrundeliegende Übergangsregelung für bestimmte Personengruppen nicht verfassungsgemäß sei. Insbesondere wurde eine Benachteiligung von Beschäftigten mit langen Ausbildungszeiten festgestellt.

Zur Umsetzung der höchstrichterlichen Vorgaben hatten sich die Tarifvertragsparteien mit Änderungsstarifverträgen zum Tarifvertrag Altersversorgung (ATV) und zum Altersvorsorge-TV-Kommunal (ATV-K) vom 30. Mai 2011 auf ein Modell der Neuberechnung der Startgutschriften für rentenferne Versicherte geeinigt, das die VBL in ihre Satzung übernommen hat. Die Neuberechnung basiert auf einem Vergleich der Berechnung der unverfallbaren Anwartschaft nach § 2 Betriebsrentengesetz (BetrAVG), der allgemein für Betriebsrenten gilt, sowie nach der für den öffentlichen Dienst geltenden Sonderregelung des § 18 BetrAVG.

Der BGH hatte in seiner Entscheidung vom November 2007 die Versorgungssätze nach § 2 BetrAVG mit denen nach § 18 Abs. 2 BetrAVG verglichen und im konkreten Beispielsfall die Differenz von 11,77 Prozentpunkten für nicht mehr zulässig erachtet.

¹⁰⁵ <https://www.dbb.de/artikel/zusatzversorgung-zuegige-neufassung-der-regelungen-zu-startgutschriften-angestrebt.html>
<https://www.dbb.de/artikel/zusatzversorgung-zuegige-neufassung-der-regelungen-zu-startgutschriften-angestrebt.html>

Daher hatten die Tarifvertragsparteien ein Vergleichsmodell dieser beiden Berechnungsmethoden vereinbart und eine maximal zulässige Abweichung von 7,5 Prozentpunkten definiert.

Auch diese Neuregelung wurde in den Entscheidungen vom März 2016 vom BGH für unwirksam erklärt, da die Ermittlung der Startgutschriften rentenferner Versicherter weiterhin gegen den Gleichheitssatz verstoße. Im Kern führe die Berechnung nach dem Vergleichsmodell einschließlich der darin vorgesehenen Kürzung des Unverfallbarkeitsfaktors um 7,5 Prozentpunkte dazu, dass eine große Gruppe von Versicherten von vornherein von einer Verbesserung ihrer Startgutschriften ausgenommen sei.

Dies betreffe unter anderem die Angehörigen der Jahrgänge 1961 und jünger sowie diejenigen Versicherten, die vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den öffentlichen Dienst eingetreten sind. Im Ergebnis würden lediglich 250.000 von den rund 1,7 Millionen rentenfernen Versicherten durch das Vergleichsmodell in den Genuss einer Verbesserung ihrer Startgutschrift gegenüber der ursprünglichen Regelung kommen.

Damit sei die Grenze einer zulässigen Typisierung von Sachverhalten überschritten, da die mit ihr verbunden Härten nicht nur eine verhältnismäßig kleine Zahl von Versicherten betreffe. Zudem gehe die Ungleichbehandlung über eine nicht sehr intensive Benachteiligung hinaus.

In einem Rundschreiben Nr.18/2016 vom 21.12.2016 schreibt die DBB–Tarifunion:

Bei dem Verhandlungsauftritt am 19.12.2016 haben sich die Tarifvertragsparteien nunmehr darauf verständigt, zunächst einmal eine umfangreiche Datenerhebung zu den Auswirkungen der denkbaren Alternativen zur Neugestaltung des Übergangsrecht zu veranlassen. Ein möglicher Lösungsansatz könnte darin bestehen, den Kürzungsfaktor von 7,5 Prozentpunkten zu verändern, um anhand von Berechnungen für bestimmte Erwerbsverläufe abschätzen zu können, wie viele Pflichtversicherte von einer solchen Variation profitieren würden. Die andere Überlegung betrifft die ursprüngliche Berechnungsmethode nach § 18 Absatz 2 BetrAVG. Damit auch Beschäftigte mit längeren Ausbildungszeiten den höchstmöglichen Versorgungssatz erreichen können, müsste der Anteilssatz von derzeit 2,25 % auf bis zu 2,5 % angehoben werden.

Die Zusatzversorgungskassen haben den Auftrag erhalten, Berechnungen zu den Auswirkungen dieser Lösungsansätze auf die Startgutschriften verschiedener Versichertengruppen und Jahrgänge zu erstellen. Zudem soll ermittelt werden, welche mögliche Folgen sich aus en sich daraus ergebenden Verbesserungen bei den Startgutschriften auf die Finanzierungsgrundlagen der Zusatzversorgungseinrichtungen ergeben würden.

Die Tarifvertragsparteien sind sich darüber einig, die Verhandlungen zur Neugestaltung des Übergangsrechts strikt von der bevorstehenden Einkommensrunde für die Beschäftigten der TdL-Mitglieder zu trennen. Als nächster Verhandlungstermin wurde der 24. April 2017 vereinbart. Bis dahin sollen die Zusatzversorgungseinrichtungen die notwendigen Berechnungen vorlegen.

Der dbb beamtenbund und tarifunion hält an seiner Positionierung fest, möglichst bis Mitte nächsten Jahres eine dauerhafte und rechtssichere Neuregelung des Übergangsrechts zu tarifieren, die für Rechtssicherheit sorgt und den höchstrichterlichen Anforderungen genügt.

M. Berends, Referent der DBB Tarifunion, schreibt in einem Zeitschriftenbeitrag:¹⁰⁶

¹⁰⁶ M. Berends, Ergänzung des Übergangsrechts bei der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, ZTR (2018), 246-251

Bei dem Verhandlungsauftritt am 19. Dezember 2016 hatten sich die Tarifvertragsparteien darauf verständigt, zunächst einmal eine umfangreiche Datenerhebung zu den Auswirkungen der denkbaren Alternativen zur Neugestaltung des Übergangsrechts zu veranlassen. Als ein möglicher Lösungsansatz wurde diskutiert, den Kürzungsfaktor von 7,5 Prozentpunkten in der auf § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG beruhenden Startgutschriftenermittlung zu verändern, um anhand von Berechnungen für bestimmte Erwerbsverläufe abschätzen zu können, wie viele Pflichtversicherte von einer solchen Variation profitieren würden. Der andere angedachte Lösungsweg betraf die ursprüngliche Berechnungsmethode nach § 18 Abs. 2 BetrAVG. Um der Kritik des BGH Rechnung tragen zu können, musste dabei insbesondere geprüft werden, inwieweit der Versorgungssatz von 2,25 % pro Jahr der Pflichtversicherung anzupassen ist, damit auch Beschäftigte mit längeren Ausbildungszeiten den danach höchstmöglichen Versorgungssatz erreichen können.

Der VBL und der Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Altersversorgung e. V. (AKA) wurde im Rahmen der Verhandlungen von den Tarifvertragsparteien der Auftrag erteilt, Berechnungen zu den Auswirkungen dieser Lösungsansätze auf die Startgutschriften verschiedener Versichertengruppen und Jahrgänge durchzuführen. Zudem sollte ermittelt werden, welche möglichen Folgen sich aus den sich daraus ergebenden Verbesserungen bei den Startgutschriften für die Finanzierungsgrundlagen der Zusatzversorgungseinrichtungen ergeben würden.

Zum Frühjahr 2017 haben die VBL und die AKA den Tarifvertragsparteien dann die Ergebnisse ihrer umfangreichen Berechnungen präsentiert. Diese Ergebnisse beruhen auf den konkreten Daten des Versichertenbestands der einzelnen Zusatzversorgungseinrichtungen. Damit schien für die Tarifvertragsparteien eine hinreichend zuverlässige und belastbare Basis zur Abschätzung der Folgen einer weiteren Ergänzung des Übergangsrechts geschaffen worden zu sein.

Nach den von der VBL vorgelegten Modellrechnungen profitieren von der Einführung einer zusätzlichen Berechnungsvorgabe durch den gleitenden Anteilssatz über 50% der Empfänger einer Startgutschrift für rentenferne Versicherte im Abrechnungsverband West sowie über 83% im Abrechnungsverband Ost. Die Startgutschriften erhöhen sich dabei gegenüber dem Vergleichsmodell um durchschnittlich 3,5% und gegenüber der Berechnungsvorgabe des §18 Abs. 2 BetrAVG um durchschnittlich 5,5% sowie im Abrechnungsverband Ost um 9,82% gegenüber dem Vergleichsmodell sowie um 9,91 % gegenüber der Berechnungsvorgabe des §18 Abs. 2 BetrAVG. Damit schafft die mit den Änderungstarifverträgen vom 8. Juni 2017 eingeführte Ergänzung des Übergangsrechts für den überwiegenden Teil der Versichertengruppe der rentenfernen Jahrgänge eine Verbesserung gegenüber der bisherigen Startgutschrift.

Die Verbesserung betrifft insbesondere auch die im Urteil des BGH explizit benannten Versichertengruppen. In der Gruppe der beim Eintritt in die Pflichtversicherung 21-bis 25-Jährigen werden nach den Berechnungen der VBL für den Abrechnungsverband West eine zwischen 72% und 74% höhere Startgutschrift erhalten. Aus der zahlenmäßig großen Gruppe der Jahrgänge 1961 bis 1969 profitieren zwischen 64,0% und 43,7% (für den Jahrgang 1969) von der Ergänzung des Übergangsrechts.

Die AKA hat im Laufe der Verhandlungen ebenfalls umfangreiche Berechnungen zu den Auswirkungen der verschiedenen Modelle zu Alternativen für die Bemessung der Startgutschrift anhand der konkreten Versichertenbestände erstellt. Danach kann bei über 41% der knapp 480.000 rentenfernen Versicherten durch die Anwendung des Modells des gleitenden Anteilssatzes von einer Erhöhung der bisherigen Startgutschriften ausgegangen werden.

Bei den rentenfernen Versicherten der unter dem Dach der AKA zusammengeschlossenen Zusatzversorgungseinrichtungen können in der Gruppe der zwischen dem 21. und dem 25. Lebensjahr in die Pflichtversicherung eingetretenen rentenfernen Versicherten zwischen 56% und 70% mit einer Verbesserung der

Startgutschrift rechnen. Bei den rentenfernen Jahrgängen 1961 bis 1969 kommt die AKA in den von ihr vorgelegten Berechnungen im Durchschnitt in knapp 55% der Fälle zu einer Erhöhung der Startgutschrift.

Berends referierte in seinem Aufsatz, dass es bei der Beibehaltung des steuerlichen Näherungsverfahrens bliebe, es keine Berücksichtigung der qualifizierten Versicherungsrente nach dem BetrAVG a.F. gäbe, es keine Berücksichtigung des Punktemodells von Versicherungsbeginn an geben solle. Er gab zu bedenken:

In einem solchen Fall hätte sich zwingend die Frage anschließen müssen, ob nicht auch die Startgutschriften der rentennahen Versicherten noch einmal einer Vergleichsberechnung unter Unterstellung eines von Anfang an geltenden Punktemodells hätten berechnet werden müssen. Zudem wäre dann auch zu klären, ob für die Jahrzehnte vor der Systemumstellung die für das Punktemodell maßgeblichen Parameter, also das Referenzentgelt, die in die Altersfaktorentabelle eingerechnete Verzinsung der (fiktiven) Beiträge sowie gegebenenfalls der Messbetrag unverändert Geltung haben sollen oder ob diesbezüglich inflationsbedingte Anpassungen angezeigt wären. Neben den grundlegenden systematischen Bedenken wäre die zusätzliche Berücksichtigung des Punktemodells bei der Bemessung der Startgutschrift im Ergebnis auf einen Günstigkeitsvergleich verschiedener Berechnungsmethoden hinausgelaufen, den die Tarifvertragsparteien mit ihrer Grundentscheidung beim Systemwechsel gerade vermeiden wollten.

3.1.8. Anmerkungen von Betroffenen und deren Begleitern

Ein Standpunkt¹⁰⁷ vom Januar 2017 würdigt die gewerkschaftlichen Stellungnahmen zur Auftaktveranstaltung „Zusatzversorgung“ der Tarifparteien am 19.12.2016. Kritisch Stellung bezogen wird zur gemischten Verwendung von § 2 und § 18 BetrAVG n.F.; zum Zuschlagsausschluss bestimmter Gruppen; zur evtl. Veränderung des Kürzungsfaktors von 7,5 Prozentpunkten; zur evtl. Veränderung des Anteilssatzes von 2,25% / Jahr; zum wiederholten Hinterfragen des Näherungsverfahrens; zur Berechnung der zu erwartenden Veränderungskosten durch Aktuarien.

Betrachtet man das Vorgehen der Akteure der Zusatzversorgung auf der langen Zeitachse des Streits um die neue Zusatzversorgung für rentenferne Versicherte (Jahrgängen ab 1947) und schaut auch auf den Fortgang des vorliegenden Berichts, zeigen sich Verhaltensstrukturen:

- Vorwiegende Berücksichtigung von Kostengesichtspunkten durch die Tarifparteien
- Problemverschiebung der Tarifparteien zur Lösung von Konflikten hin zu den Gerichten
- Gerichtliche Aufforderungen zur Korrektur verfassungswidriger Teile der Neuordnung wurden nur schleppend angegangen und nur unbedingt zu reparierende isolierte „Einzelaspekte“ betrachtet.

¹⁰⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Stellungnahme_zu_Flugblaettern_Dez_2016.pdf

- Die Neuordnung (Startgutschriften) als komplexes System zu betrachten und in systematischen und denklogischen Kategorien zu denken, wurde unterlassen (bildlicher Vergleich: Man drehte eher an einzelnen „Stellschrauben“ eines technischen Objekts statt an vernetzter Bewegung der Hände in einem verwobenen „Fadenspiel“)
- Konstruktive Kritik an der Modellierung der rentenfernen Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes war/ist nicht erwünscht und wurde vor allem von den Gewerkschaften arrogant und „kritikresistent“ zurückgewiesen.
- Wiederholtes Beharren von Akteuren (auch von Anwälten und von Gerichten) auf nicht zielführenden z.T. nicht mehr zulässigen, z.T. nicht verstandenen z.T. verdrehten, z.T. unbewiesenen und z.T. manipulierten Argumentationsbausteinen.

Die bisherigen Kapitel mit ihren zahlreichen Zitaten haben - auch in mehrfacher Wiederholung - ausreichende Belege für besagte Verhaltensstrukturen geliefert.

3.2. Was blieb an Argumenten übrig?

Nachdem der BGH (IV ZR 74/06) die Neuordnung der Zusatzversorgung für rentenferne Versicherte für verfassungswidrig erklärt hatte, gab er Hinweise an die Tarifparteien, dass verschiedene Modifikationen denkbar wären.

Auszug BGH IV ZR 74/06 (RdNr 149)

Den Tarifvertragsparteien stehen zahlreiche Wege offen, den Beanstandungen des Senats Rechnung zu tragen. So können die Tarifvertragsparteien bei der Neugestaltung der bisher der Neufassung des § 18 Abs. 2 BetrAVG entnommenen Formel zur Berechnung der Startgutschriften entweder einen (gegenüber dem Wert von 2,25) veränderten Prozentsatz in die Formel einstellen. Sie können aber auch den anderen (Unverfallbarkeits-)Faktor der Formel verändern, um so im Ergebnis entweder auf das Verhältnis erreichter Pflichtversicherungsjahre zu erreichbaren Pflichtversicherungsjahren oder aber auf das Verhältnis der erreichten gesamtversorgungsfähigen Dienstzeit zur erreichbaren gesamtversorgungsfähigen Dienstzeit abzustellen. Selbst eine Veränderung der gesamten Berechnungsformel (und nicht nur die Korrektur ihrer Faktoren) steht ihnen offen. Auch soweit die konkreten Auswirkungen der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens zur Ermittlung der gesetzlichen Rente weiterer Überprüfung bedürfen, eröffnen sich den Tarifvertragsparteien verschiedene Lösungswege.

Die Modifikation der Tarifparteien am System der rentenfernen Startgutschrift, in einem „Vergleichsmodell“ (d.h. Anteile aus § 2 BetrAVG n.F. wurden vermischt mit Anteilen gemäß § 18 Abs. BetrAVG n.F.) einen sogenannten Unverfallbarkeitsfaktor zu verwenden, wies der BGH (IV ZR 9/15) am 09.03.2016 erneut wegen Verfassungswidrigkeit zurück. Der Streit bis zum BGH-Urteil im März 2016 war lang und heftig. Auf das Näherungsverfahren kam es nicht mehr an (BGH IV ZR 9/15, RdNr. 41). Eine endgültige Entscheidung darüber blieb jedoch noch offen.

Damit musste die Diskussion um Lösungen weitergeführt werden:

- Veränderung des jährlichen Anteilssatzes
- Entscheidungssuche über die Angemessenheit des Näherungsverfahrens
- Neuordnung § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. als Ursache der Probleme?

3.2.1. Der Weg zum flexiblen Anteilssatz p.a.

Vielleicht haben sich einige Akteure der Neuordnung der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes an ein Positionspapier der Arbeitsgemeinschaft kommunaler und kirchlicher Arbeitgeber (AKA) vom 29.08.2008 erinnert.¹⁰⁸ Dort wurden auch die finanziellen Auswirkungen bzw. die Vor- und Nachteile von denkbaren Modellen der Neuordnung beschrieben.

Das AKA – Positionspapier hielt in Kapitel 5 fest:

Welche Eckpunkte sollten bei einer Neuregelung des Versorgungssatzes beachtet werden?

Am Ende der Entscheidungsgründe (BGH IV ZR 74/06, Rz. 149) zeigte der Senat den Tarifvertragsparteien denkbare Lösungswege auf, wie der seiner Ansicht nach zu niedrige Versorgungssatz von 2,25% neu geregelt werden könnte. Solche Möglichkeiten sind beispielsweise:

- *die Änderung des Prozentsatzes (von derzeit 2,25%) oder*
- *die Änderung der Formel, entweder durch ein Abstellen auf das Verhältnis:*
 - *der erreichten zu den erreichbaren Pflichtversicherungsjahren oder*
 - *der erreichten zur erreichbaren gesamtversorgungsfähigen Dienstzeit oder*
- *eine Veränderung der gesamten Berechnungsformel.*

Aus Sicht der AKA sollten die Tarifvertragsparteien bei der Neuregelung des Versorgungssatzes folgende Eckpunkte berücksichtigen:

- *Rechtsicherheit*
- *Möglichst geringer Verwaltungsaufwand. Die AKA hebt an dieser Stelle ausdrücklich hervor, dass aufgrund des Mengengerüsts von mehreren Millionen Angehörigen der rentenfernen Jahrgänge weiterhin nur ein pauschales Verfahren praktikabel ist, was jede Art der Individualberechnung von vornherein ausschließt.*
- *Überschaubarer Kostenrahmen, wobei aus Sicht der AKA bei jedweder Anhebung des Versorgungssatzes, aber auch bei sonstigen Änderungen der Berechnungsformel, vorab zwingend die Frage der Kostentragung geregelt werden muss. Da eine Umsetzung dieser BGH-Entscheidung nicht kostenneutral erfolgen kann, müssen vorweg die Mehrkosten hochgerechnet werden, um eine finanzielle Überforderung der Zusatzversorgungskassen zu vermeiden. Eine Finanzierung aus den tatsächlichen bzw. fiktiven Überschüssen ist nicht möglich, da es bereits jetzt problematisch ist das Leistungsversprechen in seiner Gesamtheit aus den tarifvertraglich festgelegten Beiträgen zuzüglich den Kapitalmarktgewinnen zu finanzieren. Hierauf hat die AKA in ihrem an die Tarifvertragsparteien gerichteten Memorandum zur Weiterentwicklung der Zusatzversorgung vom Mai 2007 "Den Erfolg sichern" hingewiesen.*

¹⁰⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/8/AKA_Positionspapier_2008.pdf

Nach Kapitel 6 des AKA Positionspapiers waren folgende Modelle denkbar:

1. Einheitliche Anhebung des Prozentsatzes von 2,25% auf 2,5% pro Dienstjahr

Bei diesem Ansatz würden grundsätzlich für sämtliche Startgutschriften der rentenfernen Jahrgänge der jährliche Versorgungssatz von 2,25% auf 2,5% pro Dienstjahr angehoben werden, so dass der höchstmögliche Versorgungssatz von 100% nach 40 Dienstjahren erreicht wird.

2. Progressive Staffel auf Basis der geleisteten Dienstjahre

Der Prozentsatz erhöht sich stufenweise, wobei aber die Voll-Leistung gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 BetrAVG nach wie vor auf 100% begrenzt bleibt. Bei dieser Variante liegen der Staffel folgende Sätze für jedes Jahr der Pflichtversicherungszeit zugrunde:

- bis 120 Monate Pflichtversicherung:	2,35%
- von 120 bis 240 Monate Pflichtversicherung:	2,45%
- über 240 Monate Pflichtversicherung:	2,50%

3. Berechnung auf der Grundlage der erreichten zu erreichbaren Pflichtversicherungsjahren

Diese Alternative zur Erhöhung des Versorgungssatzes wurde vom BGH am Ende der Entscheidung ins Spiel gebracht und lehnt sich an den Berechnungsmodus in § 2 BetrAVG an. Allerdings entfernt sich diese Alternative von den Vorgaben in § 18 Abs. 2 BetrAVG.

4. (Wieder-)Einführung der „qualifizierten Versicherungsrente“ nach § 35a MS a.F.

Ferner wäre die Möglichkeit denkbar, die alte „qualifizierte Versicherungsrente“ nach § 35a MS a.F. (entspricht § 44a VBLS a.F.) wieder einzuführen, die im Übrigen im Übergangsrecht der kirchlichen Zusatzversorgungskassen bereits verankert ist und die auch im Rahmen der zur Zeit anhängigen Verfassungsbeschwerden eingefordert wird.

5. Degressive Staffel auf Basis der geleisteten Dienstjahre

Die letzte Alternative ist eine Abwandlung der zweiten Alternative (progressive Anhebung des Versorgungssatzes) mit dem einzigen Unterschied, dass bis 120 Monate Pflichtversicherung pro Jahr 2,5% und über 240 Monate Pflichtversicherung nur noch 2,35% in Ansatz zu bringen sind. Die „mittlere Schicht“ die den Zeitraum von 120 bis 240 Pflichtversicherungsmonaten abdeckt, bleibt unverändert bei 2,45%. Dadurch wird die ursprünglich progressiv gestaffelte Anhebung umgedreht, so dass insgesamt folgende „degressive Staffel“ entsteht:

- bis 120 Monate Pflichtversicherung:	2,50%
- von 120 bis 240 Monate Pflichtversicherung:	2,45%
- über 240 Monate Pflichtversicherung:	2,35%

Infolgedessen wird nach 41,5 Jahren der höchstmögliche Versorgungssatz von 100% erreicht.

Die AKA hatte in ihrem Positionspapier (dort Kapitel 5) Eckpunkte definiert, die bei der Umsetzung der BGH-Entscheidung zu berücksichtigen seien, nämlich:

- Rechtsicherheit, Möglichst geringer Verwaltungsaufwand, Überschaubarer Kostenrahmen

Unter Berücksichtigung der möglichen Mehrkosten sowie der Prüfung aller Vor- und Nachteile erschien der AKA dann die Alternative 5 („degressive Staffel“) am vorzugswürdigsten. Die Alternative 1 (einheitliche Anhebung auf 2,5%) war der AKA zu teuer. Die Alternative 2 („progressive Staffel“) sei einerseits günstiger, andererseits stünden ihr eine Reihe von Nachteilen gegenüber. Bei der Variante 3 (Verhältnis der erreichten zu erreichbaren Pflichtversicherungsjahren) seien keine Vorteile ersichtlich. Auch die (Wieder-)Einführung der „qualifizierten Versicherungsrente“ (Alternative 4) sei mit zu vielen Nachteilen behaftet.

Der zeitliche Ablauf der Entscheidungen der Tarifparteien und auch die jahrelange Vorgehensweise der Klägeranwälte zeigte *einerseits*, dass man den Empfehlungen der AKA zunächst nicht folgen wollte. Den Empfehlungen der AKA fehlte *andererseits* in ihrem Positionspapier aus 2008 eine ausführliche und für die Betroffenen und deren Anwälte tragfähige und einordnende Begründung für ihr bevorzugtes Modell.

Am 14.06.2011 wurde ein Standpunkt¹⁰⁹ von engagierten kritischen Begleitern der Neuordnung der Zusatzversorgung veröffentlicht und ihr Modell auch begründet.

Diese Personen hielten in ihren Vorbemerkungen fest:

1. Die Autoren stellen ein modifiziertes Pauschalmodell zur Umsetzung des BGH-Urteils vom 14.11.2007 (BGH IV ZR 74/06) vor. Diesem Modell liegt ausschließlich der Text des BGH-Urteils zugrunde, wonach der 2. Rechenschritt laut Berechnungsformel gem. § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG (jährlicher Anteilssatz 2,25%) eine Ungleichbehandlung von rentenfernen Pflichtversicherte mit längeren Ausbildungszeiten bedeutet und daher gegen Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes verstößt. Diese Gruppe innerhalb der rentenfernen Pflichtversicherten könne die zum Erwerb der Voll-Leistung (100 %) erforderlichen 44,44 Pflichtversicherungsjahre in ihrem Arbeitsleben nicht erreichen und müsse daher von vorneherein überproportionale Abschläge hinnehmen.
2. Das hier vorgestellte Modell ist unabhängig von den Wünschen nach einer weitergehenden Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften wie z.B.
 - der Wiedereinführung der Mindestversorgungsrente nach § 44a VBLS a.F. bzw. § 35a MS a.F. wie bei den kirchlichen Zusatzversorgungskassen,
 - einer Nachheiratsklausel wie im früheren Gesamtversorgungssystem,
 - dem Ersatz des § 18 BetrAVG durch einen modifizierten § 2 BetrAVG mit Mindestversorgungsrente und Mindestgesamtversorgung,
 - einer Mindestdynamisierung der Startgutschrift,

¹⁰⁹ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Pauschalmodell_Startgutschrift_2011.pdf

- dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg (Beschwerde wegen der Übergangsvorschriften zur Berechnung der rentenfernen Startgutschriften),

und unabhängig von evtl. persönlichen Betroffenheiten (einer der Verfasser des Standpunktes ist selbst rentenferner Pflichtversicherter).

3. Grundzüge dieses Modells wurden bereits in dem Standpunkt¹¹⁰ „Vorsicht, Falle“ im Dezember 2010 formuliert.

Während die Tarifparteien weiter ihr „Vergleichsmodell“ bevorzugten, wies ein NZS-Zeitschriftenbeitrag¹¹¹ im Herbst 2015 auf die Schwächen des „Vergleichsmodells“ und erläuterte dort in Kapitel III.2 erneut ein Modell des „variablen Anteilssatzes p.a.“ Der BGH (IV ZR 9/15) nahm in seinem Urteil vom 09.03.2016 mehrfach Bezug auf diesen Zeitschriftenbeitrag.

Wagner/Fischer schrieben dort in 2015:

Die Erhöhung auf einen pauschalen Anteilssatz von maximal 2,5% pro Jahr ist plausibel, da er bei 40 Pflichtversicherungsjahren und einem Eintrittsalter von 25 Jahren zu 100% Pflichtversicherungszeit führt. Auch der höchstmögliche Nettoversorgungssatz von 91,75% zur Berechnung der Nettogesamtversorgung knüpft an 40 Pflichtversicherungsjahre bzw. an 40 gesamtversorgungsfähige Jahre an.

Für den Maßstab 40 Jahre spricht auch die Tatsache, dass laut Rentenversicherungsbericht 2014 der Bundesregierung männliche Rentner in den alten Bundesländern im Durchschnitt auf 40,31 Beitragsjahre kommen.¹¹²

Das Eintrittsalter von 25 Jahren ist für Akademiker der älteren rentenfernen Jahrgänge 1947 bis 1960 geradezu typisch. Ihr Hochschulstudium von vier bis sechs Jahren haben sie je nach Jahrgang in den Jahren 1972 bis 1985, also mit 25 Jahren, abgeschlossen und sind dann als Angestellte in den öffentlichen Dienst gegangen. Daher konnten bzw. können sie trotz einer längeren Ausbildungszeit 40 Pflichtversicherungsjahre bis zum vollendeten 65. Lebensjahr erreichen.

Bereits im Juni 2011 gab es Vorschläge¹¹³ für eine Aufspaltung des jährlichen Anteilssatzes in Abhängigkeit vom Eintrittsalter bzw. der Anzahl der erreichbaren Pflichtversicherungsjahre:

¹¹⁰ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Vorsicht_Falle_Vergleichsmodell_TdL.pdf

¹¹¹ C. Wagner /F. Fischer, Die neue Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst – eine kritische Zwischenbilanz für rentenferne Versicherte, September 2015, NZS 17/2015, 641-650
http://www.startgutschriften-arge.de/11/Wagner_Fischer_NZS_2015_641.pdf

¹¹² siehe Rentenversicherungsbericht 2014 der Bundesregierung, Seite 19

¹¹³ a.a.O. F. Fischer/W. Siepe: Modifiziertes Pauschalmodell

- 1. Fall: oberer Grenzwert von 2,5% pro Jahr bei bis zu 40 erreichbaren Pflichtversicherungsjahren für Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten (Höchstwert).
- 2. Fall: Zwischenwerte von 2,26 bis 2,49% bei mehr als 40 und weniger als 44,44 erreichbare Pflichtversicherungsjahren für Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten nach der Berechnungsformel Anteilssatz = 100% dividiert durch die Anzahl der erreichbaren Pflichtversicherungsjahre.
- 3. Fall: unterer Grenzwert von 2,25% pro Jahr wie bisher bei 44,44 erreichbaren Pflichtversicherungsjahren und mehr bis zum vollendeten 65. Lebensjahr für alle Arbeitnehmer (Mindestwert).

Der pauschale Anteilssatz von 2,5% sollte wie der Nettoversorgungssatz ebenfalls ein Höchstsatz sein. Bei weniger als 40 erreichbaren Pflichtversicherungsjahren bis zum vollendeten 65. Lebensjahr steigt dieser Satz also nicht, wenn der maximale Nettoversorgungssatz von 91,75% gleichbleibt. Der pauschale Anteilssatz von 2,5% für Arbeitnehmer mit längeren Ausbildungszeiten und einem Eintrittsalter ab 25 Jahren (1. Fall) ist mit dem Nettoversorgungssatz von 91,75% kompatibel, da in beiden Rechenschritten pauschal 40 Pflichtversicherungsjahre zugrunde gelegt werden.

Man kann nun § 33 ATV (10. S.Ä.)¹¹⁴ in seiner finalen Form vergleichen mit den obigen Statements, die bereits lange vor der Einigung der Tarifparteien im Juni 2017 von engagierten Begleitern der neuen Zusatzversorgung offengelegt wurden.

§ 33 Höhe der Anwartschaften für am 31. Dezember 2001 schon und am 1. Januar 2002 noch Pflichtversicherte

(1)

¹Die Anwartschaften der am 31. Dezember 2001 schon und am 1. Januar 2002 noch Pflichtversicherten berechnen sich nach § 18 Abs. 2 BetrAVG, soweit sich aus Absatz 2 nichts anderes ergibt. ²Satz 1 gilt entsprechend für Beschäftigte, die nach den am 31. Dezember 2000 geltenden Vorschriften der Zusatzversorgungseinrichtung als pflichtversichert gelten. ³Bei Anwendung von Satz 1 ist an Stelle des Faktors von 2,25 v.H. nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG der Faktor zu berücksichtigen, der sich ergibt, indem man 100 v.H. durch die Zeit in Jahren vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ende des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird, teilt; der Faktor beträgt jedoch mindestens 2,25 v.H. und höchstens 2,5 v.H.

3.2.2. Eine Exegese zum Näherungsverfahren

Den rechtlichen Einlassungen des Piloturteils OLG KA 12 U 112/20 vom 30.11.2021 ist das spätere BGH-Urteil IV ZR 120/22 vom 20.09.2023 gefolgt. Dazu werden Zitate gegeben.

Auszug OLG KA 12 U 112/20 (RdNr. 74)

Die Anwendung des Näherungsverfahrens für die Berechnung der von der Höchstversorgung in Abzug zu bringenden, voraussichtlichen gesetzlichen Rente zur

¹¹⁴ <https://www.vbl.de/documents/20142/8238e868-494e-e916-0626-c5c3bf9bf1bf>

Ermittlung der Voll-Leistung begegnet im Grundsatz keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Dieses bei der Berechnung von Pensionsrückstellungen allgemein zulässige Verfahren erleichtert vielmehr auf einem sachgerechten Weg die Abwicklung des komplizierten Gesamtversorgungssystems des öffentlichen Dienstes durch die Beklagte und die anderen erfassten Zusatzversorgungseinrichtungen (BGH, Urteil vom 14.11.2007 - IV ZR 74/06, juris Rn. 102 ff.). Das Näherungsverfahren dient der Verwaltungsvereinfachung, die für die Beklagte von besonderer Bedeutung ist. Da sie im Rahmen von Massenverfahren eine hoch komplizierte Materie zu bearbeiten hat, ist sie zu Vereinfachungen und Typisierungen gezwungen. Das Näherungsverfahren ermöglicht eine sachgerechte Pauschalierung und Typisierung (BGH, Urteil vom 14.11.2007 - IV ZR 74/06, juris Rn. 105; Urteil vom 29.09.2004 - IV ZR 175/03, juris Rn. 12 f.). Diese mit dem Näherungsverfahren bewirkte Typisierung und Pauschalierung hat der Bundesgerichtshof auch im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG im Grundsatz gebilligt (BGH, Urteil vom 14.11.2007 aaO Rn. 107). So waren die Tarifvertragsparteien nicht gehalten, die individuelle Versorgungslücke des einzelnen Pflichtversicherten zugrunde zu legen, sondern durften auf einen standardisierten Versorgungsbedarf abstellen. Insoweit lag es nahe, bei ihren dem Bestandsschutz dienenden Übergangsvorschriften grundsätzlich an die gesetzliche Neuregelung des Betriebsrentengesetzes anzuknüpfen (BGH aaO Rn. 115).

Auszug OLG KA 12 U 112/20 (RdNr. 98-102) mit Hinweis auf die VBL-Quelle B 1

Im Anschluss an die Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14.11.2007 haben die Tarifvertragsparteien die Auswirkungen des Näherungsverfahrens anhand konkreter Bestandsdaten im Rahmen der Tarifverhandlungen zum ATVÄndV5 von der Beklagten untersuchen lassen (vgl. Anlage B1).¹¹⁵ Die Überlegungen der Tarifvertragsparteien zum Ergebnis der Untersuchung wurden in der Niederschrift zu den Tarifverhandlungen festgehalten (wörtlich zitiert in Kiefer/Langenbrinck/Kulok, Betriebliche Altersversorgung im öffentlichen Dienst, Stand 01.03.2021, § 33 ATV Erl. 3.3.2). Ihre Entscheidung, bei der Ermittlung der Startgutschrift für rentenferne Versicherte, wie in der Protokollnotiz zu § 33 Abs. 1 und Abs. 1a ATV festgelegt, weiterhin ausschließlich das Näherungsverfahren anzuwenden, haben die Tarifvertragsparteien wie folgt begründet:

Eine aussagekräftige Untersuchung sei nur für Versicherte möglich gewesen, die zum Umstellungsstichtag 47 bis 54 Jahre alt gewesen seien und für die eine Rentenauskunft der gesetzlichen Rentenversicherung für die Berechnung einer rentennahen Startgutschrift vorgelegen habe. Für diesen Versichertenbestand habe eine individuell auf das 65. Lebensjahr hochgerechnete gesetzliche Rente mit der Näherungsrente verglichen werden können. Die Ergebnisse seien durch eine stichprobenartige qualitative Untersuchung, insbesondere auch von Versicherungsverläufen rentenferner Versicherter, für die im Klageverfahren Rentenauskünfte der gesetzlichen Rentenversicherung vorgelegen hätten, ergänzt worden. Weiter heißt es in der Niederschrift:

„Die Tarifvertragsparteien halten diese Datengrundlage für ausreichend, um die Auswirkungen des Näherungsverfahrens abschließend überprüfen zu können.

Die Ergebnisse der Auswertungen belegen die der damaligen Einigung zugrunde liegenden Aussagen anerkannter versicherungsmathematischer Sachverständiger, dass die Betroffenen durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens nicht unangemessen benachteiligt werden. Im Gegenteil: Das Näherungsverfahren ist in der

¹¹⁵ Stellungnahme der VBL vom 26.03.2011:

http://www.startgutschriften-arge.de/8/Naehungsrente_VBL_Anlage_B1.pdf

Regel für die Versicherten günstiger.

Beim ausgewerteten Versichertenbestand führt in über 92 % der Fälle das Näherungsverfahren zu einer günstigeren Startgutschrift. Bei einer äußerst geringen Zahl von Versicherten wäre das Näherungsverfahren deutlich ungünstiger als die Berücksichtigung der individuellen Rentenauskunft. Dies sind aber in der Regel Versicherte mit erheblichen Lücken in der Erwerbsbiographie oder gänzlich ohne Vorzeiten. Dabei sind die systematischen Zusammenhänge zu beachten: Bei Berechnung der Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG wird eine durchgehende Erwerbsbiographie unterstellt. Würde dem eine individuelle Rentenauskunft gegenübergestellt, ergäben sich systematische Verwerfungen mit nicht zu rechtfertigenden Ergebnissen.

Auszug OLG KA 12 U 112/20 (RdNr. 112-116)

Die Tarifvertragsparteien waren nicht gehalten, zur Prüfung der Auswirkungen der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens einen externen Gutachter zu beauftragen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass den Tarifvertragsparteien - aufgrund der durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützten Tarifautonomie - eine Einschätzungsprärogative in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen zusteht (BGH, Urteil vom 14.11.2007 aaO Rn. 35; Urteil vom 24.09.2008 - IV ZR 134/07, juris Rn. 26 ff. zur Einschätzungsprärogative bei der Prognose zukünftiger Entwicklungen, insb. zukünftiger Finanzierungslasten; BAG, Urteil vom 19.12.2013 - 6 AZR 94/12, juris Rn. 43). Sie bestimmen, soweit es vertretbar ist, eigenverantwortlich, welche Tatsachen sie als Entscheidungsgrundlage benötigen, auf welchem Weg sie sich die erforderlichen Kenntnisse beschaffen und ob sie die gelieferten Informationen für ausreichend oder eine Ergänzung für erforderlich halten (BGH, Urteil vom 14.11.2007 aaO Rn. 37).

Ohne Erfolg stützt die Berufung die Notwendigkeit der Einholung eines Sachverständigengutachtens auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14.11.2007 (IV ZR 74/06, juris Rn. 119). Vom damaligen Standpunkt aus war die Einholung eines Gutachtens zum Beweis der Behauptungen der Beklagten, das Näherungsverfahren sei vielfach für die Versicherten günstiger, erforderlich. Eine Untersuchung und darauf basierende Entscheidung der Tarifvertragsparteien lag zum damaligen Zeitpunkt - anders als heute - noch nicht vor. Daher hätte im dortigen Verfahren nicht ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens über die - dort letztlich nicht entscheidungserhebliche - Frage, ob die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt, entschieden werden können.

Den Einwänden der Berufung gegen die bei der Untersuchung angewendeten Methoden folgt der Senat nicht.

Die im hiesigen Verfahren als Anlage B1 vorgelegten Untersuchung basiert auf dem Datenbestand einer hinreichend großen Gruppe von Versicherten. Zugrunde liegt die Auswertung einer Gruppe von insgesamt 13.888 Versicherten (Anlage B1 S. 5).

Mit ihrem Einwand, die Tarifvertragsparteien hätten nur 13 Verfahren stichprobenartig geprüft, bezieht sich die Klagepartei auf ein Positionspapier der AKA (Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Altersversorgung) vom 29.10.2008, welches wiederum 13 Verfahren in Bezug nimmt, die im Senatsurteil vom 22.09.2005 (12 U 99/04, juris Rn. 185) thematisiert worden sind, sowie auf die auf Seite 11 unten von Anlage B 1 erwähnte stichprobenartige Prüfung in der Gruppe der „echten“ rentenfernen Versicherten. Diese stichprobenartige Prüfung diene indes lediglich der

Ergänzung und Kontrolle der auf Basis der 13.888 Fälle durchgeführten Erhebung, deren Ergebnisse in Anlage B1 dargestellt sind. Diese Untersuchung, nicht etwa nur eine stichprobenartige Prüfung, lag der Entscheidung der Tarifvertragsparteien, an der ausschließlichen Anwendung des Näherungsverfahrens festzuhalten, zugrunde.

Auszug OLG KA 12 U 112/20 (RdNr. 140)

Die Einschätzung, dass in der Tendenz diejenigen Versicherten durch eine Berechnung nach dem Näherungsverfahren gegenüber einer individualisierten Berechnung am meisten benachteiligt werden, die größere Lücken in der Erwerbsbiografie haben, wird auch durch die statistischen Auswertungen nach Alter bei Beginn der Pflichtversicherung und zum Umstellungsstichtag bestätigt. Danach finden sich die höchsten nachteiligen Abweichungen der Näherungsrente von der individualisiert berechneten Rente bei denjenigen Versicherten, die bei Beginn der Pflichtversicherung 38 Jahre und älter waren. In der Tendenz fällt die Näherungsrente umso ungünstiger aus, je höher das Alter bei Beginn der Pflichtversicherung war. Bei diesen bei Beginn der Pflichtversicherung älteren Versicherten ist davon auszugehen, dass sie in jüngeren Jahren keine oder nur geringe Beitragszeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung nachweisen können (Anlage B1 S. 9). Weiter zeigt sich, dass die Näherungsrente umso ungünstiger ist, je älter die Versicherten zum Umstellungsstichtag waren (Anlage B1 S. 10). Bei diesen Versicherten ist anzunehmen, dass sie überdurchschnittlich lange Unterbrechungszeiten aufweisen.

Auszug BGH IV ZR 120/22 (RdNr. 42)

Nach den revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich aus der Auswertung der Untersuchungsergebnisse, dass die Näherungsrente im Vergleich zur individualisiert hochgerechneten gesetzlichen Rente in der Tendenz umso ungünstiger ist, je älter die Versicherten zum Umstellungsstichtag waren. Bei den zum Umstellungsstichtag älteren Versicherten sind im Durchschnitt größere Zeiträume in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht mit Beitragszeiten belegt als bei den jüngeren Versicherten. Nach dem unstreitigen Vortrag der Beklagten liegt die durchschnittliche Unterbrechungszeit (ohne Pflichtversicherungsmonate) für den ausgewerteten Bestand der 47- bis 54-jährigen Versicherten bei 18,46 Monaten, während der Gesamtbestand durchschnittliche Unterbrechungszeiten von rund 7,44 Monaten aufweist. Dementsprechend führt die individualisierte Hochrechnung, die von den bis zum Umstellungsstichtag in der gesetzlichen Rentenversicherung tatsächlich erreichten Entgelt-punkten ausgeht (vgl. Senatsurteil vom 14. November 2007 - IV ZR 74/06, BGHZ 174, 127 Rn. 104) und demnach die bis dahin entstandenen - bei älteren Versicherten in größerem Umfang in Betracht kommenden - Unterbrechungszeiten berücksichtigt, bei den älteren Versicherten eher zu geringeren (individuell hochgerechneten) Renten als bei den jüngeren Versicherten.

Anwälte und Gerichte haben sich eher schwergetan auch systematischen und nachvollziehbaren strukturellen Gesichtspunkten zu folgen, um das gesetzliche Näherungsverfahren zum 65. LJ einschätzen zu können.

Angebote zum einordnenden Verständnis zum Näherungsverfahren lagen jedoch schon seit längerem vor (z.T. auch schon deutlich vor der Einigung der Tarifparteien im Änderungsstarifvertrag Nr. 10 vom 08.06.2017 zum ATV).^{116,117,118,119}

Die fiktive gesetzliche Näherungsrente (NR) wird gemäß § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 Buchst. f BetrAVG n.F. bestimmt und verstößt nach Auffassung eines Zuschlagsurteils¹²⁰ des OLG Karlsruhe aus 2021 nicht gegen Grundrechte oder grundgesetzliche Wertentscheidungen und ist verbal dort auch beschrieben.¹²¹

Unterstellt man die juristische Berechtigung der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente NR zur Anwendung innerhalb der Übergangsregelung für rentenferne Versicherte, so lässt sich daraus der Mechanismus zur Ermittlung von NR formal ableiten (vgl. Tabelle 4 im **Anhang I** dieses Berichts) und mit Hilfe eines Excel Programms¹²² zur strukturellen Auswertung für die Berechnung der rentenfernen Startgutschrift nutzen.

Beispiel:

Aus den Versicherungsdaten der BGH-Klägerin zu BGH IV ZR 112/20 vom 30.11.2021 (bzw. aus weiteren Versicherungsdaten der Vorinstanzen) kennt man nur die Höhe der fiktiven gesetzlichen Rente NR in Höhe von 1.382,45 €. Nach Tabelle 4 (hier im **Anhang I**) kann man die Formel zur Berechnung der Näherungsrente für verschiedene gesamtversorgungsfähige Entgelte (gvE) nutzen. Das zunächst unbekannte (gvE) ist zwischen 3.000 € und 3.200 € verortet. Eine Fein-Iteration mit Hilfe des erwähnten Excel-Programms liefert dann angenähert das für den BGH-Fall anzusetzende zugehörige gvE in Höhe von 3.101,99 € (vgl. Tabelle 5, hier im **Anhang I**).

Ohne den formalen Startgutschriftbescheid der obigen BGH-Klägerin überhaupt zu kennen, lässt sich aus den wenigen aus dem Urteil zur Kenntnis gelangten Versicherungsdaten dennoch schließen, dass die Versicherte des Jahrgangs 1949 beim Eintritt in die Pflichtversicherung 41,75 Jahre alt und zum Zeitpunkt der Umstellung (31.12.2001) verheiratet war. Der Klägerin wurde der neue maximal mögliche Anteilssatz von 2,50% p.a. zugebilligt.¹²³

¹¹⁶ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Brennpunkt_Naeherungsrente.pdf
(13.04.2014 / Rev. 19.06.2014)

¹¹⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/3/Strukturanalysen_Startgutschrift.pdf
(08.05.2014 / Rev. 23.05.2018)

¹¹⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Lernkurve_Zoed.pdf (09.03.2022)

¹¹⁹ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Faktencheck_BGH_2023.pdf
(September 2023 / Rev18.10.2023)

¹²⁰ OLG Karlsruhe vom 30.11.2021 -12 U 112/20 -, RdNr. 59

¹²¹ OLG Karlsruhe, a.a.O., RdNr. 61

¹²² Excel-Programm zur Ermittlung der rentenfernen Startgutschrift, a.a.O.

¹²³ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Faktencheck_BGH_2023.pdf, September 2023

Nach diesen Vorbemerkungen können nun „Quotenvergleiche“ zum Verständnis der Vor- bzw. nachteiligen Auswirkung des Einsatzes der fiktiven Näherungsrente herangezogen werden.

Eine prozentuale Quote A/B von zwei Größen A und B ist ein Indikator dafür, wie sich A im Verhältnis zu B ändert. Aus der Quote A/B kann man jedoch keine Rückschlüsse auf die Höhe von B ziehen.

Eine sogenannte Näherungsrentenquote ($NRQ=NR/gvE$) kann genutzt werden für einen Vergleich mit einer sogenannten individuellen Bruttorentenquote (BRQ), die weiter unten erläutert wird. Das erlaubt eine nachvollziehbare Abschätzung, unter welchen Bedingungen die Näherungsrente zum 65. LJ oder die zum 65. LJ hochgerechnete gesetzliche Rente günstiger in der Startgutschrift ist.

Prozentuale Quotenbildungen ermöglichen den Vergleich von <gesetzlicher Rente zum 65. LJ> und der <fiktiven gesetzlichen Näherungsrente NR zum 65. LJ> über die <individualisierte zum 65. LJ hochgerechnete gesetzliche Rente bzw. das individuelle erzielte gesamtversorgungsfähige Entgelt gvE> bzw. <die individuell ermittelte fiktive Näherungsrente NR> hinaus. Ob der Ansatz der <Näherungsrente NR zum 65. LJ> statt <der auf das 65. Lebensjahr hochgerechneten gesetzlichen Rente> bei Vorlage einer Rentenauskunft für 2001 die rentenfernen Jahrgänge benachteiligt oder nicht, hängt entscheidend vom Verhältnis der jeweiligen Bruttorentenquote (BRQ) und Näherungsrentenquote (NRQ) ab.¹²⁴

Die Begriffe Standardrente (SR)¹²⁵ und Durchschnittsentgelt (DE) der GRV für 2001 werden verwendet für die BRQ (2001).

$$BRQ(2001) = SR(2001) / DE(2001) = (1.128,42 \text{ €} / 2.352,62 \text{ €}) \times 100 = 47,96 \%$$

D.h. Eine Person mit Durchschnittsverdienst (DE) (im Jahr 2001) von 2.352,62 € bekommt nach 45 Jahren in der GRV 47,96 % = 1.128,42 €) des Durchschnittsverdienstes (DE) aus 2001 als Bruttorente. Sind für den Durchschnittsverdiener weniger als 45 Jahre in der GRV verbracht worden, so reduziert sich dieser Prozentsatz z.B. bei 41 DRV – Jahren auf $47,96 \% \times (41/45) = 43,69 \%$.

Die individuelle Quote (BRQ) als Quotient aus gesetzlicher Rente (2001) und (DE) aus 2001 (bzw. $gvE(DE)$) ist immer abhängig von der Anzahl der Pflichtbeitragsjahre

¹²⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/3/SP_Lernkurve_Zoed.pdf, März 2022, dort Kap.2.2 und 2.3

¹²⁵ Die Brutto-Standardrente (SR) betrug ab 1.7.2001 monatlich 1.128,42 € (= 45 Jahre x 25,076 € aktueller Rentenwert West als Mittelwert von RW_{Jan} und RW_{Jul} , wobei damals galt: $RW_{Jan}=48,58$ DM und $RW_{Jul}=49,51$ DM). Unter der Brutto-Standardrente (SR) versteht man eine Regelaltersrente aus der GRV mit genau 45 Entgeltpunkten (EP). Dies entspricht 45 Versicherungsjahren mit einem jährlichen Einkommen in Höhe des jeweiligen Durchschnittsverdienstes (DE).

in der GRV (daher die von links nach rechts fallende Gerade in Abbildung 4 hier im **Anhang I**) und unabhängig vom Verdienst bei allen gvE im Jahr 2001 bis 4.448 € (z.B. rund 48 % bei 45 Beitragsjahren oder rund 43 % bei 40 Beitragsjahren).

Bei einer „geschlossenen“ Erwerbsbiografie ohne Fehlzeiten in der GRV stellt sich die Sachlage wie in Abbildung 4 (hier in **Anhang I**) dar. Bei Brüchen in der Erwerbsbiographie (d.h. Zeiten ohne GRV-Entgelte), die eigentlich Entgeltjahre / Entgeltjahre hätten liefern können, bewegt man sich in der Abbildung 4 weiter nach rechts auf der invertierten Jahresachse. Die individuelle Bruttorentenquote BRQ sinkt dann, je kürzer die Zeit in der GRV bis zum Regelrentenalterseintritt ist, für die Entgelte in der GRV zu berücksichtigen sind. Verringert sich die Anzahl der bis zur Regelrente erreichten Jahre in der GRV, muss also die Quote NRQ entsprechend niedrig sein (das gvE muss entsprechend hoch sein), um immer noch unter der Quote BRQ (2001) zu liegen. Liegen mögliche, jedoch nicht mit Beiträgen belegte Zeiten („Unterbrechungszeiten“) y in einer GRV – Erwerbsbiografie vor, die statt der 45 Jahre die Anzahl der maximal möglichen GRV-Jahre nach unten drücken ($45 - y$), so bleibt je nach Höhe des gesamtversorgungsfähigen Entgelts gvE in 2001 jedoch immerhin eine gewisse Unterbrechungszeit möglich, ohne dass die Annahme der Näherungsrente NR (statt der hochgerechneten gesetzlichen Rente) zu Nachteilen in der Startgutschrift führt, wie man Abbildung 4 (hier in **Anhang I**) entnehmen kann.

Schlussfolgerung:

Es gibt eine Benachteiligung der Rentenfernen, falls zu einem Zeitpunkt (t) der horizontalen Achse in Abbildung 4 der NRQ-Wert größer ist als der BRQ-Wert, da in diesem Fall „zu viel“ von der Nettogesamtversorgung (NGV) (d.h. wegen $VL = NGV - NR$) abgezogen wird und dadurch die Voll-Leistung (VL) und ggf. die Startgutschrift (wenn bestimmt durch den Formelbetrag F-STG (d.h. $VL \times \text{pers. Versorgungsprozentsatz}$)) sinken. Nach Abbildung 4 ist das genau dann der Fall, wenn die waagerechte NR-Gerade oberhalb der fallenden GRV-Gerade liegt, also z.B. bei Durchschnittsverdienern bis 3.100 € gvE mit weniger als 41 GRV-Pflichtbeitragsjahren, bei 3.500 € mit weniger als 39, bei 4.000 € mit weniger als 36 und bei 4.448 € gvE mit weniger als 33 Jahren in der GRV). Das ist ein Personenkreis (abhängig vom gvE) mit nicht bewerteten Fehlzeiten y von jeweils mehr als 4, 6, 9 Jahren in der GRV.

Es gibt dann eine Bevorzugung der Rentenfernen, falls die waagerechte NRQ-Gerade niedriger ist als die Quote BRQ (d.h. die waagerechte NRQ-Gerade liegt unterhalb der fallenden BRQ-Geraden). In diesem Fall wird „zu wenig“ von der Nettogesamtversorgung abgezogen und dadurch steigen Voll-Leistung (VL) und ggf. auch die Startgutschrift (STG) (wenn die STG durch den Formelbetrag ($VL \times \text{pers. Versorgungsprozentsatz}$) gemäß Betriebsrentengesetz § 18 Abs.2 Nr.1 und Nr. 2 bestimmt wurde.)

Einsteiger in die GRV, die mindestens 41 Beitragsjahren erreichen, d.h. GRV Versicherte mit einem GRV-Beitragsbeginn bereits vor 24 (=65-41) Jahren bei Durchschnittsverdienern; bzw. mit einem GRV-Beitragsbeginn bereits vor 32 (=65-33) Jahren bei Höher- und Spitzenverdienern ab 4.448 € gvE mit "Deckelung" der Näherungsrente bei rund 1.600 €) werden nicht benachteiligt, sondern haben sogar Vorteile durch den Ansatz der Näherungsrente NR. Diese Gruppe dürfte innerhalb der Rentenfernen in der Mehrheit sein. Dann nämlich liegt der Schnittpunkt der jeweiligen horizontalen NRQ–Geraden mit einer vertikalen Geraden bei $t=41$ bzw. $t=33$ jeweils unter der schräg verlaufenden BRQ-Geraden.

Die Ergebnisse der VBL in ihrem Papier zur statistischen Rechtfertigung der Näherungsrente (von den Gerichten als Anlage B1 bezeichnet) lassen sich durchaus mit dem oben geschilderten Verfahren verifizieren.

Das OLG Karlsruhe gibt in seinem Urteil 12 U 112/20 (RdNr. 123) vom 30.11.2021 an, dass die VBL unwidersprochen vorgetragen habe, dass *einerseits* für den Gesamtbestand der rentenfernen Versicherten am 31.12.2001 die durchschnittliche GRV-Unterbrechungszeit (d.h. bei einer entsprechenden Zahl von VBL-Pflichtversicherungsmonaten ohne Umlagen) bei rund 7,44 Monate gelegen habe. *Andererseits* habe es einer statistischen Auswertung einer Untersuchungsgruppe von 13.888 Versichertenfällen bei zu diesem Zeitpunkt (47-54)–jährigen, aber faktisch rentenfernen Versicherten (d.h. den VBL-Versicherten-Jahrgängen 1947-1954) eine durchschnittliche GRV–Unterbrechungszeit von rund 18,46 Monate gegeben. Zu 92,4 Prozent sei bei dieser Versichertengruppe die Näherungsrente günstiger gewesen. Bei einer durchschnittlichen GRV–Unterbrechungszeit von 7,44 Monaten (=0,62 Jahren) konnten also maximal $45 - 0,62 = 44,38$ Jahre in der GRV verbracht worden sein. Bei einer durchschnittlichen GRV–Unterbrechungszeit von 18,46 Monaten (=1,538 Jahren) konnten hingegen maximal $45 - 1,538 = 43,46$ Jahre in der GRV verbracht worden sein. Dann liegt nach Abbildung 4 (hier in **Anlage I**) der Schnittpunkt der jeweiligen horizontalen NRQ–Geraden mit einer vertikalen Geraden bei $t=44,38$ bzw. $t=43,46$ jeweils immer noch unter der schräg verlaufenden BRQ-Geraden. Da der ausgewertete selektive Versichertenbestand tatsächlich eine Teilmenge aller rentenfernen Versicherten der VBL darstellt, gilt „die Günstigkeit des Näherungsverfahrens“ über alle Quoten NRQ erst recht für die Versicherten, die am 31.12.2001 55 Jahre alt oder jünger waren.

3.2.3. Neuordnung § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F. Ursache der Probleme?

Einer kritischen Einordnung eines Zeitschriftenbeitrags¹²⁶ von F. Fischer und C. Wagner von Januar 2019 zufolge entstanden die Probleme der Übergangsregelungen (Startgutschriften) für rentenferne Versicherte durch die direkte Anwendung des § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F.

¹²⁶ F. Fischer, C. Wagner, Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst – Startgutschriften im Fokus des Betriebsrentengesetzes, BetrAV 1/2019, 27-33
http://www.startgutschriften-arge.de/11/Fischer_Wagner_BetrAV_1_2019.pdf

Das Bundesverfassungsgericht¹²⁷ stufte die Pauschalregelung nach dem § 18 BetrAVG a.F. als verfassungswidrig ein, da sie unabhängig von der Versorgungszusage war und insbesondere bei Beschäftigten mit höherem Einkommen gegen den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz verstieß. Der überproportionale Anstieg der Zusatzrente bei steigenden Einkommen laut Versorgungszusage wurde bei der alten Pauschalregelung nicht berücksichtigt. Zu den Spitzenverdienern mit Einkommen oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze zählten aber nur rund 3 Prozent der im Jahr 1997 ausgeschiedenen Beschäftigten.¹²⁸

Nach dem Gesetzentwurf zur Änderung des BetrAVG vom 20.10.2000 sollten die ausgeschiedenen Beschäftigten im öffentlichen Dienst mit den Arbeitnehmern in der privaten Wirtschaft gleichgestellt werden.¹²⁹ Statt jedoch eine völlige Gleichstellung über den § 2 BetrAVG zu beschließen, entschied sich der Gesetzgeber für eine Änderung des alten § 18 BetrAVG.

Im § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. steht nun:

"Der monatliche Betrag der Zusatzrente beträgt für jedes Jahr der aufgrund des Arbeitsverhältnisses bestehenden Pflichtversicherung bei einer Zusatzversorgungseinrichtung 2,25 vom Hundert, höchstens jedoch 100 vom Hundert der Leistung, die bei dem höchstmöglichen Versorgungssatz zugestanden hätte (Voll-Leistung). Für die Berechnung der Voll-Leistung ist eine anzurechnende Grundversorgung nach dem bei der Berechnung von Pensionsrückstellungen für die Berücksichtigung von Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung allgemein zulässigen Verfahren zu ermitteln."

§ 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG n.F. lautet:

„Die Zusatzrente muss monatlich mindestens den Betrag erreichen, der sich aufgrund des Arbeitsverhältnisses nach der Versorgungsregelung als Versicherungsrente aus den jeweils maßgeblichen Vomhundertsätzen der zusatzversorgungspflichtigen Entgelte oder der gezahlten Beiträge und Erhöhungsbeträge ergibt.“

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs sollte der Gesetzgeber nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts bis Ende 2000 eigentlich eine Regelung treffen, die bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem öffentlichen Dienst eine Schlechterstellung der Beschäftigten im öffentlichen Dienst im Vergleich zu den Arbeitnehmern in der privaten Wirtschaft ausschließt.¹³⁰ Wie man der Gesetzesbegründung entnehmen kann, steht dort in entwaffnender Offenheit:

„Bei einer Neuregelung könnten die Folgen der Unvereinbarkeit für die Vergangenheit eingegrenzt werden, um Haushaltsbelastungen und einen unangemessenen Verwaltungsaufwand zu vermeiden.“

¹²⁷ BVerfG, Beschluss vom 15.7.1998 - 1 BvR 1554/89 u.a.

¹²⁸ BVerfG, Beschluss vom 15.7.1998 – 1 BvR 1554/89, RdNr. 66

¹²⁹ BT-Drs. 14/4363

¹³⁰ BT-Drs. 14/4363, S. 8

Der neue § 18 BetrAVG kann demnach zu Mehrkosten bei den öffentlichen Arbeitgebern, bei der VBL und den kommunalen Zusatzversorgungskassen führen.

Der Gesetzesbegründung ist jedoch an keiner Stelle zu entnehmen, dass die systematischen, die rechtlichen und auch die finanziellen Auswirkungen für die Versicherten der neuen Berechnungsformel auch nur im Ansatz bedacht wurden im Hinblick auf den § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. (*Formelbetrag*, d.h. Voll-Leistung x persönlicher Versorgungssatz), die Beschränkung lediglich auf die einfache Versicherungsrente nach § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG n.F. (*Mindestrente* nach Beiträgen) und den Wegfall der sog. *Mindestversorgungsrente* in Höhe von 0,4 Prozent des gesamtversorgungsfähigen Bruttoentgelts pro vollem Pflichtversicherungsjahr.

Nach der deutlichen Kritik des Bundesverfassungsgerichts am § 18 BetrAVG a.F. war anzunehmen, dass der § 18 BetrAVG n.F. alte Fehler des Gesetzgebers vermeiden würde. Die Benachteiligung der Spitzenverdiener schien damit behoben zu sein. Ohne jedoch die Folgen der Sonderregelungen des § 18 BetrAVG n.F. gründlich systematisch und verfassungsrechtlich zu bedenken, sind nun Eigenarten der Neuregelung für andere Versichertengruppen als die der Spitzenverdiener zu erkennen, die einer genaueren Betrachtung bedürfen.

Der neue Paragraph lässt nicht erkennen, wie sich die Berechnungsformel nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. (Formelbetrag) auf die aus dem öffentlichen Dienst ausscheidenden Arbeitnehmer tatsächlich auswirkt.

Waren nach dem § 18 BetrAVG a.F. insbesondere die verheirateten Spitzenverdiener benachteiligt, sind es nach § 18 BetrAVG n.F. (nach zwei Neuregelungen für rentenferne Startgutschriften) nun die alleinstehenden Normal- und Höherverdiener, wie in verschiedenen Studien nachgewiesen wurde.¹³¹ Es ist davon auszugehen, dass zum Umstellungszeitpunkt der Zusatzversorgung am 31.12.2001 etwa ein Viertel der Pflichtversicherten in der Zusatzversorgung alleinstehend und rund drei Viertel der Pflichtversicherten verheiratet waren.¹³² Nicht mehr die relativ kleine Gruppe der ausgeschiedenen Spitzenverdiener ist nunmehr benachteiligt, sondern mit den alleinstehenden Normal- und Höherverdienern jeder vierte im öffentlichen Dienst Beschäftigte.

Es gibt einige Besonderheiten im Hinblick auf § 18 Abs. 2 BetrAVG n.F.

¹³¹ Fischer, Ansätze zu einer Strukturanalyse rentenferner Startgutschriften - Einschätzungen und Bewertungsmaßstäbe, Mai 2014,

http://www.startgutschriften-arge.de/3/Strukturanalysen_Startgutschrift.pdf

¹³² Fischer, FDB Studie - Fakten, Daten, Bewertungen zu den Eckpunkten der Neuregelung vom 08. Juni 2017 der rentenfernen Startgutschriften, Mai 2018, Anlage C,

http://www.startgutschriften-arge.de/6/Studie_FDB_ZOED_2017.pdf

Ungleiche Sachverhalte werden gleich behandelt

Die nach der Grundformel in § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. berechnete Rentenanwartschaft ist grundsätzlich nur eine „Ausscheideregelung“ für vorzeitig aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedene Beschäftigte. Die Berechnung ist statisch auf das gesamtversorgungsfähige Entgelt (gvE) im Ausscheidezeitpunkt bezogen, also ohne Berücksichtigung der nach dem Ausscheiden erzielten Einkommen.

Rentenferne Pflichtversicherte haben bis zu 38 Pflichtversicherungsjahren zum 31.12.2001 bereits hinter sich und bleiben mit hoher Wahrscheinlichkeit bis zum Rentenbeginn diensttreu. In der Zeit vom 01.01.2002 bis zum Rentenbeginn erzielen sie Einkommenssteigerungen, die bei der Berechnung der Rentenanwartschaft per 31.12.2001 (rentenferne Startgutschrift) überhaupt keine Rolle spielen. Wenn sie aber wie ausgeschiedene Beschäftigte behandelt werden, wird langjährige Diensttreue und Leistung bestraft.

Fazit: *Ungleiche Sachverhalte (Diensttreue versus Ausgeschiedene) werden gleich behandelt.*

Ungleiche Einkommen werden gleich behandelt

Die bisherigen rentenfernen Startgutschrift-Berechnungen führen zu dem Ergebnis, dass es für Alleinstehende und insbesondere bei Verheirateten bei Einkommen bei 2.300 und 3.500 EUR im Jahr 2001 praktisch keine Unterschiede hinsichtlich der Höhe der Voll-Leistungen bei den Startgutschriften gibt.

Für *Alleinstehende* und Verheiratete gilt: Bei 2.300 EUR erhalten sie eine Voll-Leistung, die fast identisch ist mit der Voll-Leistung bei 2.800 EUR (vgl. die Studie¹³³).

¹³³ a.a.O. Fischer, FDB-Studie, Kap. 3.1.4, Tab. 7

Fazit: *Ungleiche Einkommen werden gleich behandelt.*

Abhängigkeiten (gvE, Netto, NR und VL)

gvE in EUR	91,75% des Netto	91,75% des Netto	gesetzl. N-Rente (NR)	Voll- Leist. (VL)	Voll- Leist. (VL)
	StKI. I	StKI. III		StKI. I	StKI. III
2000	1147	1370	891	256	478
2100	1190	1422	936	254	486
2200	1230	1471	980	250	491
2300	1271	1521	1025	246	496
2400	1311	1570	1070	241	501
2500	1350	1615	1114	236	501
2600	1388	1658	1159	230	499
2700	1427	1702	1203	223	498
2800	1464	1744	1248	216	496
2900	1501	1786	1292	208	494
3000	1536	1827	1337	199	490
3100	1572	1868	1382	190	486
3200	1606	1908	1408	198	501
3300	1640	1954	1423	217	530
3400	1679	2002	1447	232	555
3500	1718	2052	1470	248	582

Gleiche Einkommen werden ungleich behandelt

Es gibt aber auch ungleiche Voll-Leistungen bzw. Startgutschriften bei gleichen Einkommen.

Am 31.12.2001 Alleinstehende der Jahrgänge 1947 bis 1956 erhalten bei gleichem Einkommen und einer gleich hohen Anzahl von Pflichtversicherungsjahren bis Ende 2001 eine bis zur Hälfte geringere Voll-Leistung zu ihrer Startgutschrift im Vergleich zu den am 31.12.2001 Verheirateten.¹³⁴

Beispiel:¹³⁵

Ein alleinstehender Mann (Jahrgang 1949, Bruttoeinkommen 4.336 EUR) hatte bis zum 31.12.2001 etwas mehr als 32 Pflichtversicherungsjahre in der Zusatzversorgung erreicht. Ihm wurde daher 2001 eine Startgutschrift von 320 EUR gutgeschrieben. Wäre er zum Stichtag verheiratet gewesen, hätte sich diese auf 639 EUR belaufen.

Eine fiktive Festschreibung des eher zufälligen Familienstandes am 31.12.2001 für immer ist nicht nur gleichheitswidrig, sondern verletzt auch elementare Vorstellungen über den Schutz von Ehe und Familie.

¹³⁴ Vgl. Fischer/Siepe, Studie Halbierte Zusatzrenten, Februar 2009
http://www.startgutschriften-arge.de/6/studie_halbierte_zusatzrenten.pdf

¹³⁵ BVerfG Ur. v. 29. 3.2010 - 1 BvR 1373/08

Fazit: *Gleiche Einkommen werden ungleich behandelt.*

Ungleichbehandlung bei Betriebsrenten: öffentlicher Dienst versus Privatwirtschaft

Für aus dem öffentlichen Dienst bis zum 31.12.2001 ausgeschiedene Beschäftigte liegt die Rentenanwartschaft in den meisten Fällen unter derjenigen für ausgeschiedene Arbeitnehmer in der Privatwirtschaft. Diese Schlechterstellung nach dem § 18 BetrAVG a.F. für den öffentlichen Dienst gegenüber dem § 2 BetrAVG in der Privatwirtschaft hat das Bundesverfassungsgericht¹³⁶ als verfassungswidrig eingestuft. Mit dem § 18 BetrAVG n.F. wurde diese prinzipielle Schlechterstellung nicht beseitigt, sondern für die Gruppe der alleinstehenden Normal- und Höherverdiener noch weiter verschärft.

Somit wird prinzipiell Gleiches ungleich behandelt. Durch die Berechnung der Rentenanwartschaften zum 31.12.2001 (Startgutschriften) für rentenferne Pflichtversicherte im öffentlichen Dienst nach der Berechnungsformel des § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. wird die Schlechterstellung gegenüber der Privatwirtschaft zusätzlich verstärkt, da eine statische Startgutschrift-Berechnung im Betriebsrentensystem der Privatwirtschaft überhaupt nicht vorkommt.

Fazit: *Prinzipiell Gleiches (Betriebsrente) wird im öffentlichen Dienst bzw. in der Privatwirtschaft ungleich behandelt.*

Wegfall des früheren Sicherheitsnetzes

In § 18 BetrAVG n.F. sind die wichtigsten Mindestleistungen wie *Mindestversorgungsrente* sowie *Mindestgesamtversorgung* entfallen und nur die *Mindestrente* nach Beiträgen und Entgelten gem. § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG gilt noch. In diese „Mindestleistungsfälle“ geraten vor allem Rentenferne, die am 31.12.2001 alleinstehend und ohne kindergeldberechtigte Kinder waren.

Die Wirkung der Steuerprogression

Die Grundformel nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 BetrAVG n.F. verkennt völlig die nachteilige Wirkung der Steuerprogression. Alle rentenfernen Pflichtversicherten mit gesamtversorgungsfähigen Entgelten ab 1500 EUR (Alleinstehende) und ab 2900 EUR (Verheiratete) geraten in die „Progressionsfalle“, da z.B. der Formelbetrag (p.a.) in Prozent des gvE nach § 18 BetrAVG n.F. bei wachsendem Einkommen bis zu einem Minimalpunkt bei etwa 3200 EUR sogar absolut sinkt.¹³⁷ Höhere Einkommen führen bei einer gleichen Anzahl von Pflichtversicherungsjahren somit zu geringeren Startgutschriften. Daran ändert auch die leichte Anhebung des Formelbetrags nach der Neuregelung aus 2017 nichts. Ein solches Vorgehen widerspricht dem

¹³⁶ BVerfG Urt. v. 15. 7.1998 - 1 BvR 1554/89

¹³⁷ a.a.O. Fischer, FDB-Studie, Tabelle 7 und Abbildung 3

Leistungsprinzip und dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes. Alleinstehende werden bei gleich hohen Einkommen bekanntlich von der Steuerprogression stärker getroffen als Verheiratete. Für alle rentenfernen Pflichtversicherten ist es zudem nachteilig, dass die im Vergleich zu späteren Einkommensteuertarifen hohen Steuer- und Progressionssätze des Jahres 2001 festgeschrieben werden.

Die Voll-Leistung eines Alleinstehenden verringert sich ab einem gesamtversorgungsfähigen Entgelt von 2300 EUR bereits auf die Hälfte der Voll-Leistung eines Verheirateten.

4. Der Fixpunkt BGH IV ZR 120/22 vom 20.09.2023

Das BGH-Urteil IV ZR 120/22 erklärte am 20.09.2023 die geänderte Startgutschriftenregelung der Tarifparteien vom 08. Juni 2017 nunmehr für verfassungsgemäß.

Alle Klageanträge, die auf verschiedene vermeintliche Verfassungsverstöße hinweisen sollten, wurden vom BGH entkräftet und zurückgewiesen. Auch die Vorgehensweise zur Rechtfertigung der ausschließlichen Anwendung der gesetzlichen Näherungsrente fand nun beim BGH Zustimmung und der BGH verneinte einen vermeintlich erkannten Gleichheitsverstoß durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens, da den Tarifparteien inzwischen eine erweiterte Datenbasis als ausreichende Entscheidungsgrundlage für eine abschließende eigene Bewertungsbefugnis nach Artikel 9 Abs. 3 Grundgesetz (Tarifautonomie, Entscheidungsprärogative) vorgelegen habe.

Der BGH entschied, dass die Bestimmungen der Übergangsregelungen nun verfassungskonform und somit wirksam seien. Der BGH verneinte zudem einen Gleichheitsverstoß durch den Ausschluss eines Zuschlags zur Startgutschrift für Versicherte, die vor ihrem 21. LJ (genauer 20,56 (= 65 – 44,44)) in die Pflichtversicherung eintraten.

4.1. Pressemitteilung zum BGH-Urteil IV ZR 120/22

Zusatzversorgung der Angestellten und Arbeiter im öffentlichen Dienst: Bundesgerichtshof bestätigt Wirksamkeit der im März 2018 erneut geänderten Startgutschriftenregelung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) für rentenferne Versicherte

Ausgabejahr 2023

Erscheinungsdatum 20.09.2023

Nr. 161/2023

Urteil vom 20. September 2023 - IV ZR 120/22

Der unter anderem für das Versicherungsvertragsrecht zuständige IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat mit heute verkündetem Urteil die Wirksamkeit der im März 2018 erneut geänderten Startgutschriftenregelung für rentenferne Versicherte der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) bestätigt.

Hintergrund:

Die VBL hat die Aufgabe, Angestellten und Arbeitern der an ihr beteiligten Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes im Wege privatrechtlicher Versicherung eine zusätzliche Alters-, Erwerbsminderungs- und Hinterbliebenenversorgung zu gewähren. Mit Neufassung ihrer Satzung (VBLS) vom 22. November 2002 stellte die VBL ihr Zusatzversorgungssystem rückwirkend zum 31. Dezember 2001 (Umstellungstichtag) von einem an der Beamtenversorgung orientierten

Gesamtversorgungssystem auf ein auf dem Punktemodell beruhendes, beitragsorientiertes Betriebsrentensystem um.

Die neugefasste Satzung enthält - auf der Grundlage entsprechender tarifvertraglicher Vereinbarungen - Übergangsregelungen zum Erhalt von bis zur Systemumstellung erworbenen Rentenanwartschaften. Diese werden als so genannte Startgutschriften den Versorgungskonten der Versicherten gutgeschrieben. Dabei werden Versicherte, deren Versorgungsfall zum Umstellungsstichtag noch nicht eingetreten war, in rentennahe und rentenferne Versicherte unterschieden. Grundsätzlich ist rentenfern, wer am 1. Januar 2002 das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Das betraf zum Umstellungsstichtag ca. 1,7 Mio. Versicherte.

Die Startgutschrift rentenferner Versicherter nach § 79 Abs. 1 VBLS i.V.m. § 18 Abs. 2 BetrAVG wird vereinfacht dargestellt - in zwei Rechenschritten ermittelt: In einem ersten Rechenschritt wird die so genannte Voll-Leistung berechnet, die die vom Versicherten bei der VBL maximal erzielbare, fiktive Vollrente beschreibt. Dazu wird von der dem Versicherten zum Umstellungsstichtag fiktiv zustehenden Gesamtversorgung, der so genannten Höchstversorgung, dessen voraussichtliche Grundversorgung, d.h. seine gesetzliche Rente, in Abzug gebracht. In einem zweiten Schritt wird rentenfernen Versicherten als Startgutschrift zunächst für jedes Jahr ihrer Pflichtversicherung in der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes anteilig ein Prozentsatz (sog. Anteilssatz) dieser Voll-Leistung gutgeschrieben.

Der Anteilssatz betrug zunächst 2,25 %. Diese Übergangsregelung erklärte der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs mit Urteil vom 14. November 2007 (IV ZR 74/06) wegen eines Verstoßes gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG für unverbindlich und beanstandete insbesondere eine gleichheitswidrige Benachteiligung von Versicherten mit langen Ausbildungszeiten (dazu BGH-Pressmitteilung 173/2007). Daraufhin ergänzten die Tarifvertragsparteien und ihnen folgend die VBL die Startgutschriftenregelung um eine Vergleichsberechnung in § 79 Abs. 1a VBLS, die unter näher geregelten Voraussetzungen zu einer Erhöhung der bisherigen Startgutschriften rentenferner Versicherte führen konnte. Mit Urteil vom 9. März 2016 (IV ZR 9/15) entschied der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs, dass die solcherart geänderte Übergangsregelung weiterhin zu einer gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßenden Ungleichbehandlung führe und deshalb ebenfalls unverbindlich sei (dazu BGH-Pressmitteilung 53/2016).

Mit Änderungsstarifvertrag von Juni 2017 einigten sich die Tarifvertragsparteien darauf, im Rahmen der Ermittlung der Startgutschrift den bisherigen Anteilssatz von 2,25 % durch einen variablen Anteilssatz zu ersetzen. Dieser beträgt, in Abhängigkeit von den Pflichtversicherungszeiten, die der jeweilige Versicherte bis zum Eintritt des 65. Lebensjahrs erreichen kann, zwischen 2,25 % und 2,5 %. Die VBL übernahm diese Neuregelung mit Wirkung zum März 2018 in § 79 Abs. 1 Satz 3 bis 8 ihrer Satzung.

Sachverhalt und bisheriger Prozessverlauf:

Die hiesige Klägerin ist rentenferne Versicherte bei der beklagten VBL und bezieht von dieser seit August 2014 eine Versorgungsrente. Sie hält auch die nochmals geänderte Übergangsregelung für unwirksam und erstrebt eine nach dem vor der Systemumstellung geltenden Satzungsrecht ermittelte Rente, hilfsweise eine abweichende Berechnung ihrer Startgutschrift unter Berücksichtigung verschiedener ihr günstiger Berechnungsgrundlagen und äußerst hilfsweise die Feststellung der Unverbindlichkeit der ermittelten Startgutschrift. Ihre Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht hat die nunmehrige Übergangsregelung für wirksam gehalten und insbesondere einen Verstoß der Startgutschriftenregelung gegen Art. 3 Abs. 1 GG sowie eine Diskriminierung rentenferner Versicherter wegen ihres Lebensalters und ihres Geschlechts verneint.

Entscheidung des Bundesgerichtshofs:

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in einer Grundsatzentscheidung vom heutigen Tag die Revision der Klägerin gegen das Berufungsurteil zurückgewiesen. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass die für rentenferne Versicherte getroffene Übergangsregelung wirksam ist. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf eine anderweitige Berechnung ihrer Startgutschrift.

Es begegnet keinen rechtlichen Bedenken, dass bei der Ermittlung der Startgutschrift für die Berechnung der Voll-Leistung die von der Höchstversorgung in Abzug zu bringende voraussichtliche gesetzliche Rente des Versicherten nicht individualisiert, sondern nach dem bei der Berechnung von Pensionsrückstellungen allgemein zulässigen Verfahren (dem so genannten Näherungsverfahren) zu ermitteln ist.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens verstößt namentlich nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Zwar kann sich die Anwendung des Näherungsverfahrens im Vergleich zu einer individualisierten Berechnung der fiktiven gesetzlichen Rente ungünstig auswirken. Die mit dieser Ungleichbehandlung im Einzelfall verbundenen Härten und Ungerechtigkeiten sind aber hinzunehmen. Insbesondere bei der Ordnung von Massenerscheinungen und der Regelung hochkomplizierter Materien, wie der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, können typisierende und generalisierende Regelungen zulässig sein. Ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens die verfassungsmäßigen Grenzen einer zulässigen Typisierung und Standardisierung einhält.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens bewirkt ferner keine unzulässige Benachteiligung wegen des Geschlechts. Insbesondere liegt keine unzulässige Benachteiligung weiblicher rentenferner Versicherter vor. Die Feststellungen des Berufungsgerichts zeigen, dass sich die Anwendung des Näherungsverfahrens nicht auf einen signifikant höheren Anteil der weiblichen Versicherten ungünstig auswirkt. Infolge von Lücken in der Erwerbsbiografie, etwa aufgrund von Kinderbetreuungszeiten, benachteiligte weibliche (und männliche) Versicherte werden zudem dadurch begünstigt, dass bei der Berechnung der Gesamtversorgung zu ihren Gunsten ebenfalls eine lückenlose Erwerbsbiografie unterstellt wird.

Aus Rechtsgründen ist ebenfalls nicht zu beanstanden, dass der Startgutschriftenermittlung nunmehr ein gleitender Anteilssatz von 2,25 % bis 2,5 % für jedes Jahr der Pflichtversicherung zugrunde liegt. Durch die Einführung des gleitenden Anteilssatzes können bei einem angenommenen Renteneintritt mit 65 Lebensjahren nunmehr - anders als noch nach der Vorgängerregelung - auch Versicherte mit einem Dienst Eintrittsalter zwischen 20 Jahren und sieben Monaten und 25 Jahren theoretisch eine Startgutschrift von 100 % der Voll-Leistung und damit die höchstmögliche Versorgung erreichen. Damit entfällt insbesondere die bisherige Benachteiligung von Versicherten mit längeren Ausbildungszeiten, die nach einem Studium oder einer Ausbildung außerhalb des öffentlichen Dienstes üblicherweise bis zum 25. Lebensjahr in den öffentlichen Dienst eintreten.

Es verstößt weder gegen den allgemeinen Gleichheitssatz noch bewirkt es eine unzulässige Benachteiligung wegen des Alters, dass Versicherten mit einem Eintrittsalter von mehr als 25 Jahren infolge der Deckelung des Anteilssatzes auf 2,5 % weiterhin die höchstmögliche Versorgung auch theoretisch nicht erreichen können. In Anbetracht eines typischen Erwerbslebens von mindestens 40 Jahren ist es nicht zu beanstanden, dass Versicherte die höchstmögliche Versorgung lediglich unter der Voraussetzung einer erreichbaren Pflichtversicherungszeit von mindestens 40 Jahren erzielen können. Dies gilt auch, soweit diese Versicherten keine Erhöhung der Startgutschrift nach § 79 Abs. 1a VBLS erhalten. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, wird die Regelung in § 79 Abs. 1a VBLS lediglich im Hinblick auf das schützenswerte Vertrauen derjenigen Versicherten aufrechterhalten, denen nach der bisherigen Vergleichsberechnung noch ein Zuschlag zusteht.

Der gleitende Anteilssatz bewirkt ferner keine neue unzulässige Ungleichbehandlung wegen des Alters der vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den öffentlichen Dienst eingetretenen Versicherten. Zwar fällt für diese Versicherten der gleitende Anteilssatz - begrenzt auf mindestens 2,25 % - desto kleiner aus, je jünger sie in den öffentlichen Dienst eingetreten sind. Das bewirkt jedoch unter Berücksichtigung des weiten Gestaltungsspielraums der Tarifvertragsparteien keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters, sondern wahrt das der betrieblichen Altersversorgung im öffentlichen Dienst zugrundeliegende Prinzip, die Betriebstreue des Versicherten im öffentlichen Dienst zu honorieren.

Die Übergangsregelung für rentenferne Versicherte ist schließlich auch unter dem Gesichtspunkt der Verteilungsgerechtigkeit nicht zu beanstanden. Eine einseitige Belastung bestimmter Versichertengruppen wie bei der früheren Übergangsregelung liegt nicht mehr vor.

Vorinstanzen:

Landgericht Karlsruhe - Urteil vom 29. Mai 2020 - 6 O 184/19

Oberlandesgericht Karlsruhe - Urteil vom 17. März 2022 - 12 U 106/20

Die maßgeblichen Vorschriften lauten:

§ 79 VBLS:

(1) ¹Die Anwartschaften der am 31. Dezember 2001 schon und am 1. Januar 2002 noch Pflichtversicherten berechnen sich nach § 18 Abs. 2 BetrAVG, soweit sich aus Absatz 2 nichts anderes ergibt. ... ³Bei Anwendung von Satz 1 ist an Stelle des Faktors von 2,25 v. H. nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG der Faktor zu berücksichtigen, der sich ergibt, indem 100 v. H. durch die Zeit in Jahren vom erstmaligen Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ende des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird, geteilt werden. ⁴Die Zeit in Jahren wird aus der Summe der (Teil-)Monate berechnet. ⁵Ein Teilmonat wird ermittelt, indem die Pflichtversicherungszeit unabhängig von der tatsächlichen Anzahl der Tage des betreffenden Monats durch 30 dividiert wird. ⁶Die sich nach Satz 4 und 5 ergebenden Werte werden jeweils auf zwei Nachkomma-stellen gemeinüblich gerundet. ⁷Der sich nach Satz 3 durch die Division mit der Zeit in Jahren ergebende Faktor wird auf vier Nachkommastellen gemeinüblich gerundet. ⁸Der Faktor beträgt jedoch mindestens 2,25 v. H. und höchstens 2,5 v. H.

...

(1a) ¹Bei Beschäftigten, deren Anwartschaft nach Absatz 1 (rentenferne Jahrgänge) berechnet wurde, wird auch ermittelt, welche Anwartschaft sich bei einer Berechnung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG unter Berücksichtigung folgender Maßgaben ergeben würde:

1. ¹Anstelle des Vomhundertsatzes nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG wird ein Unverfallbarkeitsfaktor entsprechend § 2 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG errechnet. ²Dieser wird ermittelt aus dem Verhältnis der Pflichtversicherungszeit vom Beginn der Pflichtversicherung bis zum 31. Dezember 2001 zu der Zeit vom Beginn der Pflichtversicherung bis zum Ablauf des Monats, in dem das 65. Lebensjahr vollendet wird. ³Der sich danach ergebende Vomhundertsatz wird auf zwei Stellen nach dem Komma gemeinüblich gerundet und um 7,5 Prozentpunkte vermindert.

2. ¹Ist der nach Nummer 1 Satz 3 ermittelte Vomhundertsatz höher als der ohne Anwendung des Absatzes 1 Satz 3 nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 BetrAVG berechnete Vomhundertsatz, wird für die Voll-Leistung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG ein individueller Brutto- und Nettoversorgungssatz nach § 41 Abs. 2 und 2b d.S.a.F. ermittelt. ...

...

2) Ist die unter Berücksichtigung der Maßgaben nach den Nummern 1 und 2 berechnete Anwartschaft höher als die Anwartschaft nach Absatz 1, wird der Unterschiedsbetrag zwischen diesen beiden Anwartschaften ermittelt und als Zuschlag zur Anwartschaft nach Absatz 1 berücksichtigt. ...

§ 18 Betriebsrentengesetz (BetrAVG)

...

(2) Bei Eintritt des Versorgungsfalles vor dem 2. Januar 2002 erhalten die in Absatz 1 Nummer 1 und 2 bezeichneten Personen, deren Anwartschaft nach § 1b fortbesteht und deren Arbeitsverhältnis vor Eintritt des Versorgungsfalles geendet hat, von der Zusatzversorgungseinrichtung aus der Pflichtversicherung eine Zusatzrente nach folgenden Maßgaben:

1. ¹Der monatliche Betrag der Zusatzrente beträgt für jedes Jahr der aufgrund des Arbeitsverhältnisses bestehenden Pflichtversicherung bei einer Zusatzversorgungseinrichtung 2,25 vom Hundert, höchstens jedoch 100 vom Hundert der Leistung, die bei dem höchstmöglichen Versorgungssatz zugestanden hätte (Voll-Leistung). ...

4.2. Keine Ermittlungen von Amts wegen

Kläger und deren Anwälte lassen auch nach dem BGH-Urteil IV ZR 120/22 vom 20.09.2023 nichts unversucht, Gerichte zur Berücksichtigung weiterer Aspekte zu bewegen. Gerichte wissen dem zu begegnen, wie ein aktuelles Urteil des Landgerichts Karlsruhe 6 O 57/24 vom 17.07.2024 beweist.

Auszüge aus den RdNrn 35-38 LG KA 6 O 57/24:

Die Rüge einer fehlerhaften Berechnung der Betriebsrente bzw. der Bonuspunkte greift nicht durch.

Das Gericht hat aus den vorgelegten Unterlagen und aus dem - insoweit substanzlosen Vortrag der Klägerseite - keine Fehler in der Errechnung der gewährten Betriebsrente erkennen können. Eine „Ermittlung von Amts wegen“ findet durch das Gericht grundsätzlich nicht statt.

Die Mitteilungen der VBL und deren Satzungsbestimmungen stellen keinen Akt öffentlicher Gewalt dar. Der Bundesgerichtshof (- Urteil vom 16.03.1988 - Iva ZR 154/87, BGHZ 103, 370) ordnet die Versicherungsverhältnisse zwischen den versicherten Arbeitnehmern und der VBL dem Privatrecht zu. Diese Sichtweise ist aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 06.11.1991 - 1 BvR 825/88, BB 1991, 2531 und vom 11.05.1994 - 1 BvR 744/94, NVwZ-RR 1995, 232). Die VBL tritt hier dem Kläger somit nicht als Trägerin öffentlicher Gewalt gegenüber (vgl. BVerfG, Beschluss vom 25.08.1999 - 1 BvR 1246/95, Rn. 22, juris, VersR 1999, 1518). Der daraus folgende Zivilprozess wird durch das Prinzip der Parteifreiheit und der Parteiverantwortung beherrscht. Dies kommt in dem Verhandlungs- oder Beibringungsgrundsatz zum Ausdruck, der den Zivilprozess prägt und nach dem allein die Parteien den Streitstoff in den Prozess einführen, über seine Feststellungsbedürftigkeit entscheiden und grundsätzlich auch seine Feststellung ermöglichen. Es stellt keine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG oder des rechtsstaatlichen Gebots effektiven Rechtsschutzes dar, wenn nach den Verfahrensgrundsätzen des Zivilprozesses die vom Gericht zu treffenden Feststellungen

von einer hierauf gerichteten Prozesshandlung einer Partei abhängen (vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 27.02.2008 – 1 BvR 2588/06, Rn. 16/17, juris, NJW 2008, 2170). Das Gericht darf deshalb seiner Entscheidung nur das Tatsachenmaterial zugrunde legen, das von den Parteien vorgetragen ist (vgl. BGH, Urteil vom 19.01.1990 - V ZR 241/88, NJW-RR 1990, 507). Andernfalls verletzt es den im Zivilverfahren geltenden Beibringungsgrundsatz und verstieße gegen § 286 ZPO (vgl. BGH, Urteil vom 28.04.2023 - V ZR 270/21, Rn. 20, juris, NJW-RR 2023, 1166).

Lediglich dem erkennenden Gericht quasi „ins Auge springende“ Fehler in den vorgelegten Mitteilungen werden nach dessen ständiger Rechtsprechung wegen der Besonderheit der Rechtsmaterie „Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes“, welche sich durch hohe Komplexität und schwierige Rechtsfragen im Bezug zur alten Satzung, zum Sozialversicherungsrecht und der Prüfung von Verfassungsrecht auszeichnet (vgl. dazu u.a. BVerfG, Beschlüsse vom 16.03.2020 -1 BvR 3087/14, juris; vom 09.05.2018 - 1 BvR 1884/17, Rn. 12, juris; vom 17.12.2012 - 1 BvR 488/10, Rn. 44, juris, ZTR 2013, 668 und vom 22.03.2000 - 1 BvR 1136/96, Rn. 38, juris, VersR 2000, 835; sowie BGH, Urteil vom 14.11.2007 - IV ZR 74/06, Rn. 26, juris, BGHZ 174, 127), auch ohne ausdrückliche Rüge vom erkennenden Gericht thematisiert. Ein solcher Ausnahmefall liegt hier ersichtlich nicht vor.

Anlage A: Kritische Würdigung des BGH-Urteils aus 2023

BGH sieht die Änderungsbescheide zur Startgutschrift als rechtmäßig an, IV ZR 120/22

Verfasst von Valentin Heckert am Mi, 21.02.2024 - 00:00

Hinweis: Gefettete Teile wurden durch den Verfasser dieses Standpunkts eingefügt.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in einem Verfahren gegen die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder wegen Änderung der Startgutschrift durch ein Grundsatzurteil vom 20. September 2023, Az. IV ZR 120/22, die Revision der dortigen Klägerin gegen das Berufungsurteil zurückgewiesen.

Der Bundesgerichtshof vertritt die Rechtsauffassung, dass das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen habe, dass die für rentenferne Versicherte getroffene Übergangsregelung wirksam ist. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf eine anderweitige Berechnung ihrer Startgutschrift.

1.

a) Der BGH führte aus, dass es keinen rechtlichen Bedenken begegne, wenn bei der Ermittlung der Startgutschrift für die Berechnung der Voll-Leistung die von der Höchstversorgung in Abzug zubringende voraussichtliche gesetzliche Rente des Versicherten nicht individualisiert, sondern nach dem so genannten Näherungsverfahren ermittelt werde.

Die Anwendung des Näherungsverfahrens verstoße nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz. Zwar könne sich die Anwendung des Näherungsverfahrens im Vergleich zu einer individualisierten Berechnung der fiktiven gesetzlichen Rente ungünstig auswirken. Die mit dieser Ungleichbehandlung im Einzelfall verbundenen Härten und Ungerechtigkeiten seien aber hinzunehmen. Insbesondere bei der Ordnung von Massenerscheinungen und der Regelung hochkomplizierter Materien, wie der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst, könnten typisierende und generalisierende Regelungen zulässig sein. Ohne Rechtsfehler habe das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens die verfassungsmäßigen Grenzen einer zulässigen Typisierung und Standardisierung einhalte.

b) Wir teilen diese Rechtsauffassung nicht.

Die jetzigen Ausführungen des Bundesgerichtshofs stehen unseres Erachtens im Widerspruch zu den eigenen Ausführungen des Bundesgerichtshofs in der Ausgangsentscheidung vom 14.11.2007, Az: IV ZR 74/06. In dieser Entscheidung hat der Bundesgerichtshof die seinerzeitigen Feststellungen des Berufungsgerichts (OLG Karlsruhe) wiedergegeben, wonach das Näherungsverfahren sich für einen nicht erheblichen Teil der Pflichtversicherten spürbar nachteilig auswirkt. Teilweise übersteige die sogenannte Näherungsrente die umgerechnete Individualrente beträchtlich, im Einzelfall bis zu 47%. Betroffen seien insbesondere Personen mit längeren Ausbildungs- und Fehlzeiten, etwa

durch Kinderziehung, also solche Versicherten die dem Näherungsverfahren pauschal zugrunde gelegte Lebensarbeitszeit von rund 45 Jahren aufgrund ihrer individuellen Erwerbsbiografie nicht erreichen konnten.

Der Bundesgerichtshof (**Az: IV ZR 74/06**) hat **damals** im Weiteren ausgeführt (Rn 116):

„Ob dagegen die von Art. 3 Abs. 1 GG gezogenen Grenzen zulässiger Typisierung und Standardisierung durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens überschritten sind, das heißt ein Maß erreichen, das nach Art. 3 Abs. 1 GG nicht mehr hingenommen werden kann, hängt sowohl von der Intensität möglicher Benachteiligungen als auch von der Zahl der Betroffenen ab (vgl. BVerfGE 100, 59, 90; 111, 115, 137). Der Senat kann diese Frage aufgrund der bisherigen Feststellungen des Berufungsrechts noch nicht abschließend beurteilen.“

Der Bundesgerichtshof (**Az: IV ZR 74/06**) führte **damals** hierzu aus (Rn 119), dass über diese Fragen das Berufungsgericht ein Sachverständigenbeweis hätte erheben müssen, da die Frage nach den qualitativen und quantitativen Auswirkungen des Näherungsverfahrens letztlich auf eine flächendeckende Untersuchung zielte, die der besonderen Sachkunde eines Sachverständigen erfordert hätte.

Der Bundesgerichtshof hatte somit damals gerügt, dass das Oberlandesgericht Karlsruhe über diese Streitfrage kein Gutachten eines gerichtlichen Sachverständigen eingeholt hat. Ein solches gerichtliches Sachverständigen-gutachten eines objektiven Dritten wurde auch in der Folgezeit nicht eingeholt.

Die nachträglichen Berechnungen der VBL sehen wir als nicht überzeugend. Sie qualifizieren sich u.E. als Parteivortrag.

Wir sehen es für bedenklich an, wenn der Bundesgerichtshof nunmehr ohne Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens zu dem gesicherten Ergebnis gelangt sein will, dass die verfassungsmäßigen Grenzen durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens nicht überschritten würden.

Dies umso mehr, als der Bundesgerichtshof vormals eine Beweisfälligkeit sah und es sich nach eigenen Ausführungen des Bundesgerichtshofs um eine hochkomplexe Materie handelt. Dies hätte unseres Erachtens gerade deshalb nach der Beurteilung durch einen gerichtlichen Sachverständigen gerufen.

2.

a)

Der Bundesgerichtshof führt im Weiteren aus, aus Rechtsgründen sei ebenfalls nicht zu beanstanden, dass der Startgutschriftenermittlung nunmehr ein gleitender Anteilssatz von 2,25% bis 2,5% für jedes Jahr der Pflichtversicherung zugrunde gelegt werde.

Der gleitende Anteilssatz bewirke keine neue unzulässige Ungleichbehandlung wegen des Alters der vor Vollendung des 25. Lebensjahres in den öffentlichen Dienst eingetretenen Versicherten. Zwar falle für diese Versicherten der gleitende Anteilssatz - begrenzt auf mindestens 2,25% - desto kleiner aus, je jünger sie in den öffentlichen Dienst eingetreten

sind. Das bewirke jedoch unter Berücksichtigung des weiten Gestaltungsspielraums der Tarifvertragsparteien keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters.

b)

Wir teilen auch diese Rechtsauffassung nicht.

Wir sehen für der niedrigeren Bewertung der Umlagezahlungen der sogenannten Früheinsteiger keinen sachlich tragenden Grund.

Die Regelung qualifiziert sich unseres Erachtens als ein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot nach Art. 3 GG, an das auch die Tarifvertragsparteien gebunden sind.

Die Kürzungen können unseres Erachtens auch nicht aus dem Gesichtspunkt der Betriebstreue gerechtfertigt werden, da Früheinsteiger grundsätzlich eine längere Dienstzeit ausweisen als Späteinsteiger, somit gerade betriebstreuer als Späteinsteiger sind.

3.

Wir bedauern die Entscheidungsentwicklung des Bundesgerichtshofs zur Überprüfung der Startgutschrift.

Es muss jedoch dennoch bedacht werden, dass die Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs in Rechtskraft erwächst.

Es ist nicht zu erwarten, dass der Bundesgerichtshof in etwaigen anderen Revisionsverfahren zur gleichen Rechtsfrage von seiner dargelegten Rechtsauffassung abrückt. Es muss zudem davon ausgegangen werden, dass die Instanzgerichte in den noch schwebenden Verfahren auf Berichtigung der Startgutschrift der Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofs folgen werden.

Diese Gesichtspunkte gelten für die anhängigen Startgutschriftverfahren aller Zusatzversorgungskassen, da diese sämtliche auf den streitbefangenen tarifvertraglichen Regelungen basieren.

URL: <https://www.rae-heckert.de/BGHStartgutschrift>

Anlage B: Hinweise zu einem rentenfernen Härtefall

Der Autor dieses Berichts war selbst als rentenferner Versicherter (geboren im Januar 1947) von der Umstellung der Zusatzversorgung in mehrfacher Hinsicht betroffen. Er klagte zunächst grundsätzlich gegen die Neuordnung der Zusatzversorgung für rentenferne Versicherte mit eigenen Klage-Verfahren vor dem Landgericht/Oberlandesgericht Karlsruhe^{138,139} und vor dem BGH¹⁴⁰. Nach seiner Regelaltersrente mit 65 LJ+1 Monat im März 2012 klagte er erneut vor dem Landgericht¹⁴¹/Oberlandesgericht Karlsruhe¹⁴² als sogenannter rentenferner „Härtefall“, da er zum Umstellungszeitpunkt am 31.12.2001 verwitwet war und ihm daher unveränderbar die fiktive Steuerklasse I/0 in der Startgutschriftberechnung zugewiesen wurde. Der Kläger unterlag in der ersten Instanz, wurde endgültig im Verfahren der zweiten Instanz vor dem OLG KA endgültig und rechtskräftig als rentenferner Härtefall anerkannt und ihm die fiktive Steuerklasse I/0 ab Rentenbeginn zugebilligt. Im Rahmen der Einzelfallbetrachtung seines Härtefalls war zu berücksichtigen, dass er als Kläger nur einen sehr geringen Anteil seiner Gesamtversicherungszeit nicht verheiratet war. Die steuerlichen Verhältnisse am 31.12.2001 haben die Biografie des Klägers während der Dauer seiner Zusatzversicherung bei der Beklagten nicht geprägt. Der Kläger war vielmehr von den über 39 Jahren seiner Versicherungszeit bei der Beklagten nur 2 Jahre und 4 Monate nicht verheiratet. Dies entsprach einem Anteil von 6%. Betrachtete man die Gesamtdauer der Versicherungszeit des Klägers, erschien damit die Einstufung in Steuerklasse I/0 gleichsam zufällig. Dasselbe Ergebnis ergab sich auch, wenn man nur die Versicherungszeit bis zur Systemumstellung in Betracht zog, wofür manches sprach. Der Kläger war bis zur Systemumstellung 27 Jahre und 5,5 Monate seiner Versicherungszeit verheiratet. 1 Jahr und 6,5 Monate war er bis zur Systemumstellung verwitwet. Dies entsprach ca. 5% der Versicherungszeit bis zur Umstellung. Die lange von der Steuerklasse III/0 geprägte Versicherungszeit des Klägers bis zur Systemumstellung, der schicksalhafte Tod seiner ersten Ehefrau am 15.06.2000 verbunden mit der hohen Einbuße (Verlust StKI. I/0 gegenüber StKI.III/0: 46,11% bzgl. der Startgutschrift am 31.12.2001 bzw. 37,32% bzgl. der Brutto - Zusatzversicherungsrente zum 01.03.2012) des Klägers durch die steuerliche Zuordnung am Stichtag, die nicht durch andere Wirkmechanismen der Systemumstellung kompensiert wird, rechtfertigten daher die Annahme einer

¹³⁸ http://www.startgutschriften-arge.de/8/lg_urteil_6_O_114-03.pdf vom 18.06.2004

¹³⁹ http://www.startgutschriften-arge.de/8/olg_12u_260_04.pdf vom 24.11.2005

¹⁴⁰ Urteil - BGH IV ZR 284/05 vom 09.07.2008

<https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=bd9b2a4465fd7d0e2cd93480ef0c0998&nr=45045&pos=0&anz=1>

¹⁴¹ http://www.startgutschriften-arge.de/8/LG_KA_6_O_418_13_2.pdf vom 19.09.2014

¹⁴² http://lrwb.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&GerichtAuswahl=OLG+Karlsruhe&Art=en&Datum=2019&nr=28909&pos=2&anz=54

besonderen Härte im Einzelfall des Klägers. Ab seinem Rentenbeginn war ihm daher auch rückwirkend in der Startgutschrift die fiktive Steuerklasse III/0 zuzuweisen.

A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	K
Zeilen	VBL Bescheid bzw. Tarif	Versorgungsrente (VR) brutto =			StKl I/0	StKl I/0	StKl III/0	StKl III/0	Verlust	Verlust-
Nummer	regelung	Startgutschrift (STG) plus VPs ab 2002 mit Bonuspunkten			(alleinst.) in VP	(alleinst.) in € (1 VP=4 €)	(verh.) in VP	(verh.) in € (1 VP=4 €)	mtl. = I - G	quote in % = J*100/I
VOR der 17. S.Ä. VBLS n.F (Satzungsänderung mit Zuschlagsregelungen vom 30.05.2011 für Rentenferne)										
1	29.02.12	VPs ab 2002 (ohne Bonuspunkte)			45,44		45,44			
2	29.02.12	STG (alt) in VP zum 31.12.01			93,30	373,20 €	173,15	692,60 €	319,40 €	46,11%
3	29.02.12	Bonuspunkte (BP) ab 2002 bis 2009			1,52		2,52			
4	29.02.12	VR (alt) in VP zum 01.03.12			140,26		221,11			
5	29.02.12	VR (alt) in € zum 01.03.12				561,04 €		884,44 €	323,40 €	36,56%
NACH der 17. S.Ä. VBLS n.F (Satzungsänderung mit Zuschlagsregelungen vom 30.05.2011 für Rentenferne)										
6	02.04.13	VPs ab 2002 (ohne Bonuspunkte)			45,44		45,44			
7	02.04.13	Stg (neu) in VP zum 31.12.01			95,38	381,52 €	177,00	708,00 €		
8	02.04.13	Bonuspunkte (BP) ab 2002 bis 2010			1,86		3,06			
9	02.04.13	VR (neu) in VP zum 01.03.12			142,68		225,50			
10	02.04.13	VR (neu) in € zum 01.03.12				570,72 €		902,00 €	331,28 €	36,72%
Jährliche 1 % Erhöhungen zum 01.07. eines Jahres										
11	02.04.13	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.12				576,43 €		911,02 €	334,59 €	36,72%
12	02.04.13	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.13				582,19 €		920,13 €	337,94 €	36,72%
13	03.05.14	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.14				588,01 €		929,33 €	341,32 €	36,72%
14	03.05.15	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.15				593,89 €		938,62 €	344,73 €	36,72%
15	01.05.16	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.16				599,83 €		948,01 €	348,18 €	36,72%
16	30.04.17	VR (Erh 1 %) in € zum 01.07.17				605,83 €		957,49 €	351,66 €	36,72%
Zuschlagsregelungen vom 08.06.2017 für Rentenferne)										
17	29.02.12	VPs ab 2002 (ohne Bonuspunkte)			45,44		45,44			
18	08.06.17	Stg (neu) in VP zum 31.12.01			103,68	414,72 €	192,39	769,56 €		
19	02.04.13	Bonuspunkte (BP) ab 2002 bis 2010			1,86		3,06			
20	08.06.17	VR (neu) Summe (VP) zum 01.03.12			150,98		240,89			
21	08.06.17	VR (neu) in € zum 01.03.12				603,92 €		963,56 €	359,64 €	37,32%

Grau unterlegte Zellen sind Originaldaten der VBL - Bescheide des Klägers

Tabelle 2: Startgutschrift / VBL-Rente im Fall OLG KA 12 U 418/14

Dem Klagefall OLG KA lagen die soeben erwähnten frühen Urteile LG KA 6 O 114/03 und OLG KA 12 U 260/04 zugrunde.

Anlage C: Zur Idee der Fiktivberechnungen

Jeder Pflichtversicherte in der Zusatzversorgung hat damals eine Startgutschrift zum Umstellungszeitpunkt (31.12.2001) bekommen. Zumeist lag dann den Betroffenen auch eine Rentenauskunft der gesetzlichen Rentenversicherung zum Umstellungszeitpunkt (31.12.2001) vor.

Die vielseitigen Bescheide der gesetzlichen Rentenversicherung und insbesondere die Startgutschrift der Zusatzversorgungskasse hinterließen bei den Betroffenen Rat- und Hilflosigkeit. Die Frage der Nachprüfbarkeit und der Richtigkeit stellte sich und zwar unabhängig von dem Eindruck, ob das ganze Vorgehen denn auch gerecht sei.

Kläger vor den Landgerichten z.B. in Karlsruhe bekamen immerhin eine detaillierte Schritt-für-Schritt-Erläuterung der von den Gerichten gewünschten Fiktivberechnungen. Bei Fiktivberechnungen für Ledige waren vier der fünf Berechnungen jedoch lediglich auf die Steuerklasse I abgestellt. Viele durch die Steuerklassenproblematik (I bzw. III/0) betroffene Kläger hatten damit keine Vergleichsmöglichkeiten zur Startgutschrift (Status verheiratet) und konnten ihren Verlust nur in Bezug z.B. auf die rentenferne Startgutschrift (ledig, verheiratet) nachvollziehen. (Die Steuerklasse geht bei allen Fiktivberechnungen sowie der Startgutschrift bedeutsam ein bei der Ermittlung des fiktiven Nettogehalts und hat Auswirkung ob z.B. Mindestrentenwerte bei Übergangsregelungen nach ZVKS a.F. wirksam werden oder nicht.)

Während die Zusatzversorgungskassen ganz sicher für jeden denkbaren Spezialfall der Zusatzversorgung Rentenläufe auf ihren Rechnern starten können, war das für die betroffenen Pflichtversicherten in der Zusatzversorgung so einfach nicht möglich. Außerdem gab es nur für die Ermittlung der Punkterente nach ZVKS n.F. (Berechnungsweise für Rentenferne) nur wenige freie oder käufliche PC – Programme.

Wie dem auch sei:

Zur Beurteilung / Einschätzung der eigenen Sachlage bedarf es eines Beurteilungs- / Einschätzungs- und Orientierungsrahmens um vermeintliche „Benachteiligungen“ bzw. „Ungerechtigkeiten“ zu formulieren und zu belegen.

Mögliche Beurteilungsrahmen:

1. Nur die alte Gesamtversorgung hat (fiktiv) bis jetzt Gültigkeit; also Vergleich Startgutschrift mit alter Gesamtversorgung
2. Fiktive Vergleichsrechnungen/Hochrechnungen (ähnlich denjenigen Rechnungen, wie sie von den ZVKs für die Landgerichte durchzuführen waren)

3. Per-Annum-Sichtweise: Einordnung der eigenen Startgutschrift in Bezug auf den Pauschalsatz von 0,4% (der alten Gesamtversorgung) des eigenen gesamtversorgungsfähigen Entgelts pro Pflichtversicherungsjahr (p.a.)

Aufgrund des vorigen zweiten Orientierungsrahmens forderten die Gerichte in den frühen Verfahren zusätzliche fiktive Vergleichsberechnungen.

1. Berechnung nach ZVKS a.F. (Familienstand: ledig, verheiratet) zum 31.12.2001 mit Rentenauskunft der gesetzlichen Rente zum 31.12.2001
2. Berechnung nach ZVKS n.F. (Familienstand: ledig, verheiratet) zum 31.12.2001 mit dem Vorgehen nach der Methode der **Startgutschrift: rentennah**
3. Berechnung nach ZVKS a.F. (Familienstand: ledig, verheiratet) zum (65. +0 LJ) und Hochrechnung der gesetzlichen Rente zum 65.+0 LJ
4. Berechnung nach ZVKS n.F. (Familienstand: ledig, verheiratet) zum (65.+0 LJ), Anwendung des Näherungsverfahrens zur Ermittlung der gesetzlichen Rente zum 65.+0 LJ
5. Berechnung nach ZVKS n.F. (Familienstand: ledig, verheiratet) zum 31.12.2001 mit Anwendung des Näherungsverfahrens zur Ermittlung der gesetzlichen Rente zum 31.12.2001 (= **Startgutschrift rentenfern mit und ohne Zuschlagsberechnung**)

Die nachstehende Tabelle setzte die im frühen Landgerichtsurteil des Autors dieses Berichts von der VBL erzwungenen Fiktivberechnungen (unabhängig errechnet) um und ergänzte die Zahlen um die Werte bei der fiktiven Steuerklasse III/0. Das wurde in einem Standpunkt¹⁴³ dokumentiert. Die Zahlenwerte ließen sich mittels frei verfügbarer Excel-Programme ermitteln.^{144,145}

¹⁴³ http://www.startgutschriften-arge.de/6/Fiktive_Ueberlegungen_zu_einem_Haertefall.pdf

¹⁴⁴ http://www.startgutschriften-arge.de/7/Fischer_STGN.zip

¹⁴⁵ http://www.startgutschriften-arge.de/7/Fischer_ZV.zip

rentenferner Versicherter, geb 07.01.1947					
VBL - Rentenbeginn: 01.02.2012 nach damaligen Stand 31.12.01 galt die Regelaltersgrenze					
65. LJ + 0 Monate; danach galt der neue Regelaltersrenteneintritt zum 65. LJ + 1 Monat					
Lfd. FB 1 bis FB 5 Fiktivberechnungen aus dem Urteil des Landgerichts Karlsruhe (Az. 6 O 114/03) vom 18.06.2004					
Lfd. Nr	Bezeichnung	StKI I/0 (€)	StKI III/0 (€)	monatl. Verlust als Differenz (ver./led)	Verlustquote in % =(Verlust*100) / VBL-Rente verh.
FB 1	Alte Gesamtversorgung (AGV) Zahlen aus 2001 VBLs a.F. (41. SÄ) 31.12.2001 mit DRV Rentenauskunft zum 31.12.2001	596,69 €	1.036,01 €	439,32 €	42,40
FB 2	VBLs n.F. 31.12.2001 Startgutschrift rentennah (Zahlen aus 2001) mit DRV Rentenauskunft zum 31.12.2001	477,03 €	778,37 €	301,34 €	38,71
FB 3	Alte Gesamtversorgung (AGV) Zahlen aus 2001 VBLs a.F. (41. SÄ) mit DRV - Rentenauskunft zum 31.12.2001 plus Hochrechnung zum Rentenbeginn 01.02.2012	653,08 €	826,00 €	172,92 €	20,93
FB 4	VBLs n.F. Zahlen aus 2001 Startgutschrift rentenfern plus Hochrechnung Punkterente zum Rentenbeginn 01.02.2012	545,78 €	865,15 €	319,37 €	36,91
FB 5	VBLs n.F. 31.12.2001 Startgutschrift rentenfern	373,22 €	692,59 €	319,37 €	46,11
Kläger FB 3 neu	Alte Gesamtversorgung (AGV) fortgeschrieben ins Jahr 2012 VBLs a.F. (41. SÄ) mit realen Rentendaten zum Renteneintritt 2012; neuer Rentenbeginn: 01.03.2012	778,26 €	1.199,55 €	421,29 €	35,12
reale Zusatz- rente	reale Gesamt-Zusatzrente des Klägers zum Renteneintritt am 01.03.2012 (ohne Bonuspunkte)	561,04 €	884,43 €	323,39 €	36,56
GRAU=VBL-Fiktivberechnungen; die fünf entsprechenden Berechnungen für StKI. III/0 wurden ergänzt					
Verlustquotenermittlung gemäß Urteil des OLG Karlsruhe (12 U 247/09 vom 27.07.2010) (dort Seite 10 unten und 11)					
Die Berechnungen der VBL gemäß lfd. Nr. FB 1-FB 5 sind formal korrekt ermittelt und liegen in vollem Detail vor.					
Rechnungen der VBL gemäß lfd. Nr. FB 1- FB 5 wurden unabhängig nachermittelt (Übereinstimmung mit VBL bis auf Rundungs-Cents genau)					
Die eigenen Nachrechnungen sind ausführlich nachvollziehbar dokumentiert und liegen vor.					

Tabelle 3: Startgutschrift und fiktive Rentenvergleiche

Anlage D: Auszug Niederschrift ÄndTV Nr. 5 zum ATV

Auszug ÄndTV Nr. 5 zum ATV vom 30.05.2011

§ 2 In-Kraft-Treten

¹Dieser Tarifvertrag tritt mit Wirkung vom 1. Januar 2001 in Kraft.

²Abweichend von Satz 1 treten

a) § 1 Nummern 1, 7 und 8 Buchst. c am 1. Januar 2012 und

b) § 1 Nummern 2 und 3 mit Wirkung vom 1. Januar 2005 in Kraft.

Auszug aus der Niederschrift über die Tarifverhandlungen zur Zusatzversorgung vom 30. 5. 2011:

1

2 Zum Näherungsverfahren erklären die Tarifvertragsparteien:

Die Tarifvertragsparteien stimmen darin überein, dass es bei der Ermittlung der Startgutschriften für rentenferne Versicherte auf Basis des Näherungsverfahrens zum Zeitpunkt des Systemwechsels 2001 verbleibt und dies in einer Protokollnotiz zu § 33 ATV/ ATV-K klargestellt wird.

Dies beruht auf folgenden Gründen:

Die Tarifvertragsparteien haben die Auswirkungen des Näherungsverfahrens anhand konkreter Kassenbestandsdaten (Versicherungsbestandsdaten) untersuchen lassen. Eine aussagekräftige Untersuchung war für Versicherte möglich, die zum Umstellungsstichtag 47 bis 54 Jahre alt waren und für die eine Rentenauskunft der gesetzlichen Rentenversicherung für die Berechnung einer rentennahen Startgutschrift vorlag. Für diesen Versichertenbestand konnte eine individuell auf das 65. Lebensjahr hochgerechnete gesetzliche Rente mit der Näherungsrente verglichen werden. Ergänzt wurden, die Ergebnisse durch eine stichprobenartige, qualitative Untersuchung, insbesondere auch von Versicherungsverläufen rentenferner Versicherten, für die in Klageverfahren Rentenauskünfte der gesetzlichen Rentenversicherung vorlagen. Die Tarifvertragsparteien halten diese Datengrundlage für ausreichend, um die Auswirkungen der Näherungsverfahrens abschließend überprüfen zu können.

Die Ergebnisse der Auswertungen belegen die der damaligen Einigung zugrunde liegenden Aussagen anerkannter versicherungsmathematischer Sachverständiger, dass die Betroffenen durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens nicht unangemessen benachteiligt werden. Im Gegenteil: Das Näherungsverfahren ist in der Regel für die Versicherten günstiger.

Beim ausgewerteten Versichertenbestand führt in über 92% der Fälle das Näherungsverfahren zu einer günstigeren Startgutschrift. Bei einer äußerst geringen Zahl von Versicherten wäre das Näherungsverfahren deutlich ungünstiger als die Berücksichtigung der individuellen Rentenauskunft. Dies sind aber in der Regel Versicherte mit erheblichen Lücken in der Erwerbsbiographie oder gänzlich ohne Vorzeiten. Dabei sind die systematischen Zusammenhänge zu beachten: Bei Berechnung der Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG wird eine durchgehende Erwerbsbiographie unterstellt. Würde dem eine individuelle Rentenauskunft gegenüber gestellt, ergäben sich systematische Verwerfungen mit nicht zu rechtfertigenden Ergebnissen.

Aus Sicht der Tarifvertragsparteien besteht deshalb kein Nachbesserungsbedarf und keine Notwendigkeit für eine Härtefallregelung. Die Startgutschriften der Versicherten werden weiterhin auf der Basis des Näherungsverfahrens ermittelt, die Berücksichtigung individueller Rentenauskünfte bleibt ausgeschlossen.

3

4

5

6

Gilbert/Hesse, Die Versorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, Stand Januar 2020, § 79 VBLR Rn. 99 ff.

Randbemerkungen des Autors des vorliegenden Standpunktes:

Feststellung 1:

Das Landgericht Karlsruhe (Urteil 6 O 145/13) vom 28.02.2014 (dort die Tz. 93-99) und das Oberlandesgericht Karlsruhe (Urteil 12 U 112/20) vom 30.11.2021 (dort die Tz. 98-102f und 121-123) haben zur Rechtfertigung der ausschließlichen Verwendung der fiktiven gesetzlichen Näherungsrente fast wörtlich Bezug genommen auf einen Auszug zur Niederschrift im ÄndTV Nr. 5 vom 30.05.2011 zum Altersvorsorgetarifvertrag (ATV).

Dieser Auszug der Niederschrift zum ÄndTV Nr. 5 des ATV vom 30.05.2011 ist zu finden in einer Loseblattsammlung von Gilbert/Hesse.

Das LG KA schreibt im o.a. Urteil unter Tz. 93 und zitiert

„Gilbert/Hesse, Die Versorgung der Beschäftigten des Öffentlichen Dienstes, Kommentar, Loseblattsammlung, 50. EL, Stand Febr. 2013, Abschnitt 201 Änderungstarifverträge). Diese Protokollnotiz wurde als Satzungsvorschrift in dem neugefassten § 79 Abs. 6 Satz 3 VBL umgesetzt. Weiterhin haben die Tarifvertragsparteien nach § 2 des Änderungstarifvertrages Nr. 5 („In-Kraft-Treten“) einen Auszug aus der Niederschrift über die Tarifverhandlungen zur Zusatzversorgung vom 30. Mai 2011 zum Näherungsverfahren eingefügt. Ausweislich dieser Niederschrift erklären die Tarifparteien ihre Übereinstimmung, dass es bei der Ermittlung der Startgutschriften für rentenferne Versicherte auf Basis des Näherungsverfahrens zum Zeitpunkt des Systemwechsels 2001 verbleibt und dies in der oben aufgezeigte Protokollnotiz zu § 33 ATV/ATV-K klargestellt wird (vgl. Gilbert/Hesse, a.a.O.)“

Auch in der späteren Ausgabe der Loseblattsammlung von Gilbert/Hesse, 58. EL, Stand Jan 2020, ist an der gleichen Stelle der obige Auszug aus der Niederschrift der Tarifparteien zu finden.

Feststellung 2:

Das LG KA schreibt im o.a. Urteil unter Tz. 97

....Die Tarifvertragsparteien haben die Auswirkungen des Näherungsverfahrens anhand konkreter Kassenbestandsdaten (Versicherungsbestandsdaten) untersuchen lassen.

Sowohl die Tarifparteien wie auch das Landgericht und Oberlandesgericht Karlsruhe beziehen sich dabei auf einen Schriftsatz („B1“) der VBL aus dem Frühjahr 2011.¹⁴⁶

¹⁴⁶ Schriftsatz des Vorstandsbereichs (VS10) der VBL vom 26.03.2011 (13 Seiten) mit der Überschrift: „Ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens bei der Berechnung der rentenfernen Startgutschriften“ http://www.startgutschriften-arge.de/8/Naeherungsrente_VBL_Anlage_B1.pdf

Feststellung 3:

Das LG KA schreibt im o.a. Urteil unter Tz. 94f:

...Haben die Tarifvertragsparteien das Näherungsverfahren im Rahmen der jahrelangen Verhandlungen zur Umsetzung der Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs überprüft, so hat das Gericht diese Bewertung seiner Entscheidung grundsätzlich zugrunde zu legen.

Denn diese Bewertung der Tarifvertragsparteien ist Ausdruck ihrer Tarifautonomie.

Das OLG KA schreibt im o.a. Urteil unter Tz. 123:

*Obwohl sich die Untersuchung nur auf die älteren Versicherten bezieht, sind die Untersuchungsergebnisse grundsätzlich geeignet, einen Gleichheitsverstoß durch die ausschließliche Anwendung des Näherungsverfahrens zu widerlegen. Wie die Auswertung in Anlage B1, S. 10 deutlich macht, ist die Näherungsrente im Vergleich zur individualisierten Hochrechnung in der Tendenz umso ungünstiger, je älter die Versicherten zum Umstellungsstichtag waren. Das ist konsequent, da bei zum Umstellungsstichtag älteren Versicherten im Durchschnitt größere Zeiträume in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht mit Beitragszeiten belegt sind als bei den jüngeren Versicherten. So **hat die Beklagte unwidersprochen vorgetragen**, dass für den ausgewerteten Bestand der 47- bis 54-jährigen Versicherten die durchschnittliche Unterbrechungszeit (ohne Pflichtversicherungsmonate) bei 18,46 Monaten liege, für den Gesamtbestand demgegenüber bei rund 7,44 Monaten. In der Folge führt die individualisierte Hochrechnung, die von den bis zum Stichtag in der gesetzlichen Rentenversicherung erworbenen Entgeltpunkten ausgeht, bei den älteren Versicherten eher zu geringeren Renten als bei den jüngeren. In der untersuchten Gruppe der zum Umstellungsstichtag älteren Versicherten ist daher in der Tendenz eher von einer Benachteiligung durch das Näherungsverfahren auszugehen als bei der Gruppe der zum Umstellungsstichtag jüngeren Versicherten.*

und das OLG KA schreibt unter Tz. 102 unter Verwendung des Textes aus Niederschrift der Tarifparteien zum ÄndTV Nr. 5 des ATV

Beim ausgewerteten Versichertenbestand führt in über 92 % der Fälle das Näherungsverfahren zu einer günstigeren Startgutschrift. Bei einer äußerst geringen Zahl von Versicherten wäre das Näherungsverfahren deutlich ungünstiger als die Berücksichtigung der individuellen Rentenauskunft.

Feststellung 4:

Den von den Tarifparteien und Gerichten als „schlüssig“ übernommenen Kernaussagen (in Bezug auf die Näherungsrente) aus der statistischen Auswertung gemäß der zitierten VBL-Anlage B1 konnte bislang nicht mit belastbaren Gegenargumenten widersprochen werden.

Anlage E: Zur Entwicklung der Anstaltsleistungen

(siehe die Anlage <Bekl. 9,¹⁴⁷ Übersicht vom 31.08.2004 zur „Entwicklung der Anstaltsleistungen“> im OLG KA 12 U 260/04 Verfahren des Autors dieses Berichts bzw. auch im Piloturteil des OLG KA 12 U 99/04 vom 22.09.2005 (dort Seite 67ff). Im Urteilstext gibt es dazu den Auszug ab Seite 71f). Siehe auch die Bundestagsdrucksache BT-Drs 15/5821 (Dritter Versorgungsbericht der Bundesregierung, dort Kapitel A.II mit prognostizierten Zahlen bis 2050, z.B. Tabelle A II 38).¹⁴⁸

Erforderlichkeit

Auch wenn man zugunsten der Beklagten unterstellt, dass den Tarifpartnern der Eingriffscharakter einer an § 18 Abs. 2 BetrAVG anknüpfenden Besitzstandsregelung bewusst und dieser Eingriff bezweckt war, halten die nach Maßgabe der §§ 32, 33 Abs. 1 ATV gefassten Satzungsbestimmungen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht stand. Es kann bereits nicht festgestellt werden, dass der Eingriff zur Erreichung des erstrebten Ziels erforderlich war. Seitens der Tarifpartner hätte es hierzu zunächst der Ermittlung bzw. der Erarbeitung konkreter Prognosen bedurft, welche zusätzlichen Aufwendungen zu erwarten sind, wenn die erdienten Besitzstände der rentenfernen Pflichtversicherten aufrecht erhalten werden. Eine solche Ermittlung ist nach dem Vorbringen der Beklagten jedoch unterblieben. Die Beklagte trägt zwar umfangreich und insoweit durchaus nachvollziehbar vor zu Umfang und Ursachen der in den Jahren ab 1994 eingetretenen finanziellen Fehlentwicklung. Ebenso legt sie ausführlich und gestützt auf - im Wesentlichen plausibel erscheinende - versicherungsmathematische Prognosen dar, mit welchen Mehraufwendungen bzw. Erhöhungen des Umlagesatzes der beteiligten Arbeitgeber bei Beibehaltung des Gesamtversorgungssystems im kommenden Deckungsabschnitt (von 2004 - 2008) zu rechnen gewesen sei. Diese Darlegungen bzw. sachkundig erstellten Prognosen auf der Grundlage der Entwicklung bis zum Ablösungstichtag vermögen jedoch nur die Notwendigkeit eines Systemwechsels an sich zu begründen. Sie sind nicht geeignet, die Erforderlichkeit von Einschnitten in die Besitzstände der rentenfernen Pflichtversicherten bzw. der beschlossenen Fixierung der Startgutschriften in Anknüpfung an § 18 Abs. 2 BetrAVG zu rechtfertigen. Bei der versicherungsmathematischen Prognoserechnung für den Deckungsabschnitt 2004 - 2008 konnten mögliche Versorgungsleistungen an rentenferne Pflichtversicherte, die zum Stichtag 31.12.2001 unter 55 Jahre alt waren, nur in vergleichsweise geringem Umfang anfallen und berücksichtigt werden. Abgesehen davon gab und gibt es jedoch bisher offenbar keine spezifischen Berechnungen, ob überhaupt und wenn ja, mit welchen Mehraufwendungen auf längere Sicht hätte gerechnet werden müssen, wenn beim Systemwechsel die bis zum Stichtag erdienten Anwartschaften der rentenfernen Versicherten vollumfänglich erhalten worden wären. Die von der Beklagten zuletzt vorgelegte Übersicht der „Entwicklung der Anstaltsleistungen“ vom 31.08.2004, die das Büro Bode, Grabner, Beyer für den (inzwischen als Bundestags-Drucksache 15/5821 erschienenen) Dritten Versorgungsbericht der Bundesregierung erstellt hat, enthält solche Berechnungen ebenfalls nicht, da sie auf dem neuen Satzungsrecht basiert. Die spezifische Prüfung der mutmaßlichen Aufwendungen für eine Sicherung der erdienten Anwartschaften der rentenfernen Versicherten sowie der Notwendigkeit eines Eingriffs ist

¹⁴⁷ http://www.startgutschriften-arge.de/8/Anlage-Bekl_9.pdf

¹⁴⁸ <https://dserver.bundestag.de/btd/15/058/1505821.pdf>

bis zum heutigen Tage offenbar deshalb unterblieben, weil man den Besitzstandsschutz entsprechend § 18 Abs. 2 BetrAVG ohne Weiteres für ausreichend hielt. Ohne eine solche Entscheidungsgrundlage konnten die Tarifpartner jedoch auch nicht die Erforderlichkeit des Eingriffs bewerten, also nicht die bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung unabdingbare Abwägung anstellen, ob und gegebenenfalls wie das Ziel einer Erhaltung der finanziellen Funktions- und Leistungsfähigkeit des Zusatzversorgungssystems nicht auch unter Schonung der besonders geschützten Rechtsposition der erdienten Besitzstände würde erreicht werden können.

Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn

Der mit der angegriffenen Startgutschriftenregelung verbundene Eingriff in die erdienten Besitzstände eines rentenfernen Pflichtversicherten steht auch in keinem angemessenen Verhältnis zu den mit der Neuregelung verfolgten Zielen der Beklagten bzw. der Tarifpartner. Die Einschränkung von eigentumsrechtlich geschützten oder dem Vertrauensschutz unterliegenden Rechten ist angemessen, wenn sie den Betroffenen nicht übermäßig belastet und ihm zumutbar ist. Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt.

Grundsätzlich ist den Tarifpartnern auch bei der Ausgestaltung der betrieblichen Altersversorgung ein weiter Gestaltungsspielraum zuzubilligen. Die Sicherung einer soliden Finanzierung der betrieblichen Altersversorgung - mit Umlagesätzen, die den beteiligten Arbeitgebern noch zumutbar erscheinen - ist ein Ziel, dem bei der Interessenabwägung erhebliches Gewicht zukommt und das grundsätzlich geeignet sein kann, die Einschränkung von Versorgungs-anwartschaften zu rechtfertigen. Wie weit die Gestaltungsfreiheit des Normgebers reicht, hängt jedoch nicht zuletzt von den Besonderheiten des geregelten Eigentumsobjekts ab. Die Zusatzversorgung stellt mittelbar eine Gegenleistung für die von den Arbeitnehmern erbrachte Betriebstreue und die in Abhängigkeit vom Entgelt gezahlten Umlagen dar. Die Gewährleistung einer angemessenen Gegenleistung der Beklagten ist daher auch für rentenferne Pflichtversicherte von existenzsichernder Bedeutung. Sie genießt einen erhöhten Schutz. Zwar ist zu berücksichtigen, dass rentenferne Pflichtversicherte oder zumindest die jüngeren Jahrgänge unter ihnen in der Regel besser als ältere Versicherte in der Lage sind, Eingriffe in ihre erdienten Anwartschaften durch anderweitige Altersvorsorge aufzufangen. Ihr Vertrauens- und Besitzstands-schutz ist daher von Verfassung wegen vergleichsweise geringer als der eines rentennahen Versicherten. Es ist deshalb - unter Gleichbehandlungsgesichtspunkten - auch nicht zu beanstanden, dass die Startgutschriften Rentennaher einem erhöhten Schutz unterworfen werden, indem sich die Berechnung weitgehend nach den Grundsätzen des bisherigen Gesamtversorgungssystems richtet (vgl. §§ 33 Abs. 2 ff ATV, 79 Abs. 2 ff VBLS). Dennoch bedürfen auch Eingriffe in die Anwartschaften rentenferner Pflichtversicherter einer hinreichenden Rechtfertigung. Es fehlen jedoch ausreichende Gründe, den Anwartschaftswert so weitgehend einzuschränken, wie er sich aus der Festschreibung nach Maßgabe der §§ 78, 79 Abs. 1 VBLS i.V.m. § 18 Abs. 2 BetrAVG ergibt.

Anlage F: Inhaltsverzeichnis zu OLG KA 12 U 260/04

Inhaltsverzeichnis zum Urteil zur Startgutschrift des OLG Karlsruhe (Az: 12 U 260 / 04) vom 24.11.2005

S	2	:Urteil
S	3-8	:A Gründe
S	09-11:	B I. Entscheidung des Landgerichts
S	11	: II. Rechtsweg
	11	III. Zulässigkeit des Klagebegehrens
	12	III.1 Unverbindlichkeit der Startgutschrift
	13	III.2 Rentendynamisierung
		III.3 Übrige Klageanträge
	14	IV Begründetheit
		IV.1 Abänderbarkeit der Satzung
	15	IV.2 Kontrollmaßstab
	20	IV.3 Bindung der Beklagten an die verfassungsmäßigen Rechte
	23	IV.4 Bindung an Europarecht
	23	IV.5 Keine uneingeschränkte Anwendung des Dreistufenmodells
	27	IV.6 Geschützte Rentenanwartschaft
	28	IV.6a Rentenanwartschaft
	28	IV.6b Eigentum
	29	IV.6c Schutzbereich der Eigentumsgarantie
	33	IV.6d Eigentums- und Vertrauensschutz
	33	aa § 2 BetrAVG
	34	bb Anwartschaft auf Versorgungsrente
	35	cc Versicherungsrente
	36	dd Inhalt der Anwartschaft auf Versorgungsrente
	38	ee Spätere dienstzeitabhängige Zuwächse
	39	ff Fiktive Versorgungsrente zum Stichtag
	39	IV.7 Systemwechsel
	42	IV.8 Festschreibung und Übertragung der Anwartschaftswerte zum Stichtag
	44	IV.9 Eingriff in die erdiente Rentenanwartschaft
	45	a Ergebnisbezogene Betrachtung
	45	b Erdienter Teilbetrag
	46	aa Verringerung des jährlichen Versorgungssatzes
	46	bb Nichtberücksichtigung von Vordienstzeiten
	47	cc Keine Mindestleistung
	48	dd Rentenbewertung ausschließlich nach dem Näherungsverfahren
	49	ee Lohnsteuerklasse am Stichtag
	50	c Erdiente Dynamik
	52	d Gegenwärtiger Eingriff
	52	e Generalisierender Maßstab
	53	IV.10 Kein Ausgleich des Anwartschaftseingriffs

55	IV.11	Keine Rechtfertigung des Anwartschaftseingriffs
55	a	Verhältnismäßigkeit
56	b	Entscheidungsgrundlagen der Tarifpartner
64	c	Abwägungsgebot
68	d	Eignung zum Erreichen des Regelungsziels
70	e	Erforderlichkeit
71	f	Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn, Gleichbehandlung
72	aa	Gesamteingriff
74	bb	Eingriff durch Näherungsverfahren
82	g	Ungleichbehandlung
83	aa	Näherungsverfahren
84	bb	Gesamteingriff
85	IV.12	Unverbindlichkeit der Startgutschrift
	a	Tarifvertragsrecht
87	b	AGB-Recht
88	c	§ 139 BGB
88	IV.13	Abweisung der Klage im Übrigen
88	a	Keine Rechtsgrundlage für gerichtliche Feststellungen
89	b	Kein Anspruch auf volle Berücksichtigung der Vordienstzeiten
90	IV.14	Nebenentscheidungen

Anlage G: Flugblatt verdi zum Tarifgespräch 09.03.2009



2009

TS
BERICHTET

Beschäftigte / Auszubildende
 Bund, Länder, Gemeinden, Einrichtungen
 mit Zusatzversorgung nach ATV/ATV-K

Berlin, den 10.03.2009
 Nr. 004/2009

Zweites Tarifgespräch mit Bund, TdL und VKA zur Zusatzversorgung

Zum ersten Gespräch mit den Arbeitgeberverbänden und dem Bund ist auf TS-berichtet vom 12. Dezember 2008 zu verweisen. Das zweite Gespräch am 9. März 2009 konnte zu keinen Ergebnissen führen, weil die Vorstellungen der Arbeitgeber von Einschnitten in die Rechnungsgrundlagen mit der Folge von Leistungsabsenkungen geprägt waren.

Die Gespräche sind nicht abgebrochen worden, wie Mitteilungen der Arbeitgeber zu entnehmen ist, sondern die Verhandlungskommission hat nach Verhandlungen in einer großen und dann einer kleineren Runde erklärt:

„Leistungsabsenkungen bei der Zusatzversorgung beseitigen die Rentabilität der Einzahlungen der Beschäftigten in das System der Zusatzversorgung. ver.di/dbb-Tarifunion fordern die Arbeitgeber auf, innerhalb von drei Monaten von ihren Vorstellungen zu Leistungsverschlechterungen abzurücken. Die Gewerkschaften verwahren sich gegen den Versuch, die vom BGH angeregte Neubewertung der Startgutschriften für rentenferne Jahrgänge zum Anlass für Verschlechterungen zu nehmen“.

Nachstehend werden die im Dezember 2008 und nun am 9. März 2009 angesprochenen Themen zusammenhängend aufgeführt und mit einer Bewertung versehen. Die Arbeitgeber wollten sich nicht an Vorstellungen oder Forderungen festhalten lassen, sondern haben, was aus ihrer Sicht als besonders geschickt gilt, eingangs lediglich zu Gesprächen über „Parameter“ und Stellschrauben des System gebeten. Im Kern ändert dies nichts an den Vorhaben der Arbeitgeberseite.

Vorangestellt sei noch, dass die Debatte hinsichtlich der eingebrachten Argumente surreale Züge hatte, weil Bund und Länder nur von einer fiktiven Kapitaldeckung sprechen können, da sie seit 2002 noch keinen einzigen Euro in eine Kapitaldeckung eingezahlt haben. Die kommunalen und sog. Sonstigen in der VBL (West) sind in der gleichen Situation. Die meisten kommunalen Kassen haben dagegen mit dem Aufbau einer Kapitaldeckung begonnen. Dies gilt auch für die VBL (Ost).

Thema: Rechnungszins und Bonuspunkte

Die Regelungen nach den Tarifverträgen sehen einen Zins in Höhe von 3,25 % in der Anwartschaftsphase und 5,25 % in der Rentenphase vor. Diese Zinssätze sollten nach Arbeitgeberansicht vermindert werden, weil sie tatsächlich an den Finanzmärkten nicht mehr erreichbar seien. Einzelne Kassen hätten den Beitrag schon über 4 % anheben müssen. Wegen der Finanzkrise sei der Rechnungszins nicht zu halten. Denkbar sei das Niveau der Deckungsrückstellungs-VO. Damit war ein Zins von 2,25 % gemeint.

Da eine Absenkung lediglich für die Anwartschaftsphase im Arbeitgebersinne wenig erbringt, stand damit auch der Zins für die Rentenphase zur Diskussion. Letztlich kostet die Versicherten eine Verminderung des Rechnungszinses in Höhe von 1 % ca. zehn Prozent bei der Rentenleistung.

Dazu eine weitere überschlägige Rechnung: Zehn Prozent von der Rentenleistung, die in Höhe von 4 % zugesagt ist, sind 0,4 % Leistungsminderung. Die Leistungszusage belief sich dann nur noch auf 3,6 %.

Wird der Rechnungszins sowohl bei der Anwartschaftsphase wie auch bei der Rentenphase gekürzt, verdoppelt sich der Prozentbetrag.

Da bei einer Absenkung des Rechnungszinses und tatsächlicher Erwirtschaftung höherer Zinsen das Problem auftritt, dass zwar die Minderung des Anspruchs eintritt, aber ein Überschuss vorhanden ist, der als Bonuspunkte dem Versichertenkonto gutgeschrieben werden müsste, wird im Ergebnis der Zielsetzung der Arbeitgeber nicht entsprochen. Damit eine faktische Absenkung zustande kommen kann, bedarf es nach Arbeitgeberauffassung einer Regelung, die nicht ausdrücklich benannt wurde. Aus dem Zusammenhang mit dem Rechnungszins ergab sich fast zwangsläufig, dass die Arbeitgeber eine zukünftige unverbindliche Überschussbeteiligung als Thema benannten.

Eine von uns eingebrachte Überlegung nach einer verpflichtenden Regelung, die Überschüsse stets den Versichertenkonten gutzuschreiben, kann nach dem Denkansatz der Arbeitgeber damit überhaupt nicht in Frage kommen.

In der kleinen Runde haben wir deutlich gemacht, dass wir selbstverständlich für die kapitalgedeckten Kassen im Falle von tatsächlich eintretenden Schwierigkeiten durch eine langandauernde Niedrigzinsphase sofort tätig werden. Dies muss unserer Auffassung nach abgewartet werden, da die langfristigen Modelle, die der Entwicklung der Zusatzversorgung zugrunde lagen, selbstverständlich auch kurzfristige Phasen ausgleichen.

Nach derzeitigen Erkenntnissen hat die durchschnittliche Verzinsung der zehn größten deutschen Pensionskassen seit 2002 stets ausgereicht, eine auskömmliche Erwirtschaftung von fiktiven Überschüssen zu ergeben. Eine ebenfalls ausreichende Entwicklung hat sich bei den tatsächlichen Überschüssen im kapitalgedeckten Bereich gezeigt. Zwar war der tatsächliche erzielte Rechnungszins stets geringer als der tarifvertraglich unterstellte, führte aber immer zu erheblichen Überschüssen.

Thema: Rente mit 67

Die damit verbundenen Einsparungen haben wir benannt, aber nach Arbeitgeberauffassung sollen sie im System verbleiben und – geradezu selbstverständlich – nicht zu Verbesserungen auf der Leistungsseite führen. Bei der Einführung der 67er-Altersgrenze bei der gesetzlichen Rentenversicherung hatte sich die Regierung letztlich eine Einsparung von ca. 5 % je Jahr der Verlängerung versprochen. Die Einsparungen bei der Zusatzversorgung sind in der gleichen Größenordnung anzusetzen.

Thema: Vorzeitige Inanspruchnahme der Rente

Derzeit sieht die Regelungen eine Reduzierung von 0,3 % pro Monat mit einer Höchstbegrenzung von 10,8 % vor. Die Arbeitgeber haben eine Kürzung von 0,5 % ohne Erwähnung einer Höchstbegrenzung angesprochen, die angeblich aus versicherungsmathematischer Sicht erforderlich sei.

Thema: Verwaltungskosten

Die Verwaltungskosten der Kassen müssen derzeit aus den Überschüssen beglichen werden. Die Arbeitgeber gaben an, da nun die Überschüsse immer geringer ausfallen würden, würden Bereiche, die über Überschüsse finanziert werden, ein Problem darstellen. Hier stellen sich die Arbeitgeber vor, diese Beträge in die Altersfaktoren einzurechnen. Eine

Problemlösung über eine Leistungsminderung würde gegenüber einer Beitragserhöhung bevorzugt. Klar ist, dass damit die Rentenleistung sinkt.

Thema: Sterbetafeln

Dem derzeitigen Rechnungswerk liegen Sterbetafeln von Heubeck aus 1998 zugrunde. Diese sollen nach Arbeitgeberansicht nicht mehr massgeblich sein, weil Heubeck 2005 neue Tafeln veröffentlicht hat. Die Einführung dieser Sterbetafeln käme einer Absenkung der Renten um ca. 8 % gleich. Wir haben erwidert, dass die tatsächlichen Verläufe in den Datenbanken der Kassen vorhanden sind und zumindest derzeit kein Bedarf an neuen Rechnungen vorliegt. Speziellere Sterbetafeln für den Personenkreis der Versicherten könnten zudem eher die Versicherungsrisiken abbilden. So sind bei der Beamtenversorgung eigene Rechenwerke vorgelegt worden, bei denen die Lebenserwartung der Beamten des Bundes geringer als diejenige anderer Personenkreise ist und erst 2035 die durchschnittliche Lebenserwartung der Wohnbevölkerung erreicht.

Thema: Rentenhöhen

Als Folge der Folgen der Reform der Zusatzversorgung und des notwendigen Abschieds von einem Geamtversorgungssystem ist nach den vorliegenden Angaben über tatsächlich gezahlte Renten eine Verringerung des Versorgungsniveaus eingetreten. Dieses wird, verzögert durch die Übergangsregelungen, zunehmend deutlich. Die Auswirkungen sind sehr langfristig und führen zu Entlastungen der Kassen. Genaue Daten können dem 4. Versorgungsbericht der Bundesregierung entnommen werden, der uns derzeit nur als Teil-Entwurf vorliegt. Wir haben diese tatsächliche Entwicklung hervorgehoben und ausgeführt, dass weitere Spielräume für Verschlechterungen der Zusatzversorgung nicht bestehen.

Thema: Sanierungsgelder

Wir haben auf der Grundlage der Deklarations- oder Bezeichnungsfreiheit der Tarifvertragsparteien bei der Bezeichnung von Rechtsbegriffen angeregt, die Umlage künftig als Sanierungsgelder zu bezeichnen. Auf den Vorwurf hin, die Tarifvertragsparteien könnten kein Steuerrecht gestalten, haben wir erwidert, dass uns die grundgesetzliche Zuständigungsverteilung bekannt ist, wir aber sehr wohl aus der Historie der Festsetzung des Sanierungsgeldes 2001/2002 wissen, dass der damalige Kompromiss über 2 % ohne weitere Umstände in das Steuerrecht übernommen wurde. Es gebe auch Kassen, die ein höheres steuerfreies Sanierungsgeld einnehmen. Unsere Forderung war, die ausstehenden Verpflichtungen bei den Kassen festzuschreiben, die Alt-Belastung gesondert auszuweisen und als Sanierungsgelder zu führen. Damit könnte die Arbeitgeber und Beschäftigte gleichsam bedrückende Steuer- und Sozialversicherungslast gemindert werden. Kommunen und die sogenannten sonstigen Beteiligten würden zudem von der unbegründeten Quersubventionierung vor allem des Bundes und aber auch der Länder befreit. Eine Rentabilität des Systems für die sonstigen Beteiligten, die lediglich als Einzahler dienen, wäre schon deshalb nicht mehr gegeben.

Thema: Rentabilität für die Beschäftigten

Nach unseren Berechnungen hat der sog. D-Beschäftigte (ein willkürlicher D-Wert aus den Tabellen für Faustformeln in Tarifverhandlungen) mit 2650 € Brutto durch erhöhte Steuer und erhöhte Sozialversicherungsbeiträge, die wegen des Aufschlag auf den Brutto-Lohn durch die Umlage entstehen, lediglich einen effektiven Zugewinn von 0,71 %; in Entgeltgruppe 12 letzte Stufe macht dies nur noch 0,05 % aus. Vor diesem Hintergrund haben wir die Arbeitgeber gefragt, wie sie das Interesse der Beschäftigten definieren würden. Eine zugesagte Leistung von 4 %, die im wesentlichen selbst von den Versicherten getragen wird, kann nicht weiter abgesenkt werden, ohne dass sich die Systemfrage stellt.

Die Steuern auf die Umlage sind eine sondergesetzliche Spezialität der Zusatzversorgung, weil dem einzelnen Steuerzahler nichts "zuffießt", er also nach den im übrigen Steuerrecht geltenden Regeln keinen steuerwerten Vorteil erhält.

Thema: Besonderes Steuerrecht

Verschärft wird die Steuerproblematik durch ein Sondergesetz (Jahressteuergesetz 2007) für die Versicherten in Zusatzversorgungskassen: während alle Arbeitnehmer einen Freibetrag in Höhe von 4 % für Altersvorsorgeaufwendungen haben, gilt für die Steuerfreistellung für Aufwendungen zu Zusatzversorgungskassen eine besondere Tabelle: ab 2008 nur 1 %, 2014 2 %, 2020 3 % und ab 2025 endlich 4 %. Damit wollen sich Bund und Länder die Steuern und der Bund darüber hinaus die Sozialversicherungsbeiträge bis 2025 sichern. Für freiwillige höhere Versicherungen oder die Entgeltumwandlung stehen nur die steuerlichen Restbeträge bis 4 % zur Verfügung.

Thema: Startgutschriften

Der BGH hatte eine Veränderung des Prozentbetrages von 2,25 % angeregt. Die Arbeitgeber sehen keine Veränderungsmöglichkeit auf 2,5 % (also Höchstversorgung nach 40 Jahren), weil dies zu einer Kostenbelastung von ca. 10 % führt. Mit der Erklärung der Verhandlungskommission haben wir darauf hingewiesen, dass anscheinend der eigentliche Anlass für die Gespräche aus dem Blickfeld der Arbeitgeber geraten ist.

Zusammenfassend ist es so, dass die Arbeitgeber weder die Stabilisierung des Systems beabsichtigen, keine Entlastungen der Beschäftigten anstreben, die Rentenleistungen kürzen und sich die Steuer- und Sozialversicherungseinnahmen zu Lasten der Beschäftigten grundlos auf Dauer sichern wollen.

Anlage H: § 16 BetrAVG (Anpassungsprüfungspflicht)

- (1) Der Arbeitgeber hat alle drei Jahre eine Anpassung der laufenden Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zu prüfen und hierüber nach billigem Ermessen zu entscheiden; dabei sind insbesondere die Belange des Versorgungsempfängers und die wirtschaftliche Lage des Arbeitgebers zu berücksichtigen.*
- (2) Die Verpflichtung nach Absatz 1 gilt als erfüllt, wenn die Anpassung nicht geringer ist als der Anstieg*
- 1) des Verbraucherpreisindex für Deutschland oder*
 - 2) der Nettolöhne vergleichbarer Arbeitnehmergruppen des Unternehmens im Prüfungszeitraum.*
- (3) Die Verpflichtung nach Absatz 1 entfällt, wenn*
- 1) der Arbeitgeber sich verpflichtet, die laufenden Leistungen jährlich um wenigstens eins vom Hundert anzupassen,*
 - 2) die betriebliche Altersversorgung über eine Direktversicherung im Sinne des § 1b Abs. 2 oder über eine Pensionskasse im Sinne des § 1b Abs. 3 durchgeführt wird und ab Rentenbeginn sämtliche auf den Rentenbestand entfallende Überschussanteile zur Erhöhung der laufenden Leistungen verwendet werden oder*
 - 3) eine Beitragszusage mit Mindestleistung erteilt wurde; Absatz 5 findet insoweit keine Anwendung.*
- (4) Sind laufende Leistungen nach Absatz 1 nicht oder nicht in vollem Umfang anzupassen (zu Recht unterbliebene Anpassung), ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, die Anpassung zu einem späteren Zeitpunkt nachzuholen. Eine Anpassung gilt als zu Recht unterblieben, wenn der Arbeitgeber dem Versorgungsempfänger die wirtschaftliche Lage des Unternehmens schriftlich dargelegt, der Versorgungsempfänger nicht binnen drei Kalendermonaten nach Zugang der Mitteilung schriftlich widersprochen hat und er auf die Rechtsfolgen eines nicht fristgemäßen Widerspruchs hingewiesen wurde.*
- (5) Soweit betriebliche Altersversorgung durch Entgeltumwandlung finanziert wird, ist der Arbeitgeber verpflichtet, die Leistungen mindestens entsprechend Absatz 3 Nr. 1 anzupassen oder im Falle der Durchführung über eine Direktversicherung oder eine Pensionskasse sämtliche Überschussanteile entsprechend Absatz 3 Nr. 2 zu verwenden.*
- (6) Eine Verpflichtung zur Anpassung besteht nicht für monatliche Raten im Rahmen eines Auszahlungsplans sowie für Renten ab Vollendung des 85. Lebensjahres im Anschluss an einen Auszahlungsplan.*

Anlage I: Übersichten zur Nahrungsrrente

Ermittlung Quotient von Nahrungsrrente zu gvE(800€ - 7000€)										
gvE	BBG	gvE/BBG	Differenz	Redfak	ST	BEZ	ZF	KF	NR	NR/BEZ
lfd. Nr. 1	lfd. Nr. 2	lfd. Nr. 3	lfd. Nr. 6	lfd. Nr. 7	lfd. Nr. 8	lfd. Nr. 12	lfd. Nr. 13	lfd. Nr. 14	lfd. Nr. 15	
800	4448,24	17,98	0,00	0,00	1,09	800	1	0,9086	356,53	0,445663
900	4448,24	20,23	0,00	0,00	1,09	900	1	0,9086	401,10	0,445667
1000	4448,24	22,48	0,00	0,00	1,09	1000	1	0,9086	445,67	0,445670
1100	4448,24	24,73	0,00	0,00	1,09	1100	1	0,9086	490,24	0,445673
1200	4448,24	26,98	0,00	0,00	1,09	1200	1	0,9086	534,80	0,445667
1300	4448,24	29,23	0,00	0,00	1,09	1300	1	0,9086	579,37	0,445669
1400	4448,24	31,47	0,00	0,00	1,09	1400	1	0,9086	623,94	0,445671
1500	4448,24	33,72	0,00	0,00	1,09	1500	1	0,9086	668,50	0,445667
1600	4448,24	35,97	0,00	0,00	1,09	1600	1	0,9086	713,07	0,445669
1700	4448,24	38,22	0,00	0,00	1,09	1700	1	0,9086	757,64	0,445671
1800	4448,24	40,47	0,00	0,00	1,09	1800	1	0,9086	802,20	0,445667
1900	4448,24	42,71	0,00	0,00	1,09	1900	1	0,9086	846,77	0,445668
2000	4448,24	44,96	0,00	0,00	1,09	2000	1	0,9086	891,34	0,445670
2100	4448,24	47,21	0,00	0,00	1,09	2100	1	0,9086	935,90	0,445667
2200	4448,24	49,46	0,00	0,00	1,09	2200	1	0,9086	980,47	0,445668
2300	4448,24	51,71	0,00	0,00	1,09	2300	1	0,9086	1025,04	0,445670
2400	4448,24	53,95	0,00	0,00	1,09	2400	1	0,9086	1069,60	0,445667
2500	4448,24	56,20	0,00	0,00	1,09	2500	1	0,9086	1114,17	0,445668
2600	4448,24	58,45	0,00	0,00	1,09	2600	1	0,9086	1158,74	0,445669
2700	4448,24	60,70	0,00	0,00	1,09	2700	1	0,9086	1203,30	0,445667
2800	4448,24	62,95	0,00	0,00	1,09	2800	1	0,9086	1247,87	0,445668
2900	4448,24	65,19	0,00	0,00	1,09	2900	1	0,9086	1292,44	0,445669
3000	4448,24	67,44	0,00	0,00	1,09	3000	1	0,9086	1337,00	0,445667
3100	4448,24	69,69	0,00	0,00	1,09	3100	1	0,9086	1381,57	0,445668
3200	4448,24	71,94	2,00	0,01	1,08	3200	1	0,9086	1407,82	0,439944
3300	4448,24	74,19	5,00	0,04	1,06	3300	1	0,9086	1423,48	0,431358
3400	4448,24	76,43	7,00	0,05	1,04	3400	1	0,9086	1447,15	0,425632
3500	4448,24	78,68	9,00	0,06	1,03	3500	1	0,9086	1469,68	0,419909
3600	4448,24	80,93	11,00	0,08	1,01	3600	1	0,9086	1491,07	0,414186
3700	4448,24	83,18	14,00	0,10	0,99	3700	1	0,9086	1500,72	0,405600
3800	4448,24	85,43	16,00	0,11	0,98	3800	1	0,9086	1519,52	0,399874
3900	4448,24	87,68	18,00	0,13	0,96	3900	1	0,9086	1537,19	0,394151
4000	4448,24	89,92	20,00	0,14	0,95	4000	1	0,9086	1553,71	0,388428
4100	4448,24	92,17	23,00	0,16	0,93	4100	1	0,9086	1557,34	0,379839
4200	4448,24	94,42	25,00	0,18	0,92	4200	1	0,9086	1571,29	0,374117
4300	4448,24	96,67	27,00	0,19	0,90	4300	1	0,9086	1584,09	0,368393
4400	4448,24	98,92	29,00	0,20	0,89	4400	1	0,9086	1595,74	0,362668
4500	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
4600	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
4700	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
4800	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
4900	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5000	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5100	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5200	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5300	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5400	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5500	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5600	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5700	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5800	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
5900	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6000	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6100	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6200	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6300	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6400	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6500	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6600	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6700	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6800	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
6900	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805
7000	4448,24	100,00	30,00	0,21	0,88	4448,24	1	0,9086	1600,50	0,359805

Tabelle 4: NRQ (=NR/gvE) fur gvEs von 800 € bis 7.000 €

Gesetzliche Rente zum 65. LJ im Näherungsverfahren			
Beispiel:			
maßgebliches gv Entgelt pro Monat			3.101,99 €
Ermittlung des Steigerungssatzes	Monatsentgelt begrenzt auf 8700 DM (BBG)=	4.448,24 €	BBG
Verhältnis (maßgebliches jährl Entgelt/jährl. BBG) maximal 100 %:		69,74	
Steigerungsfaktor (bei Bezügen unter 70 % des BBG) mindestens:			1,09
Falls gvE > 70 % BBG: Prozentuale Differenz zu 70 % des BBG:	0		
Falls gvE > 70 % BBG; Verminderungsfaktor je ein Prozent Differenz zu 70 % des BBG:	0,007		0
verbleibt der Steigerungsfaktor:			1,09
VJ=	Versicherungsjahre (45 Jahre für Durchschnitt)		45
ST=	Steigerungssatz (angepasst nach obiger Vors)		1,09
BEZ=	Maßgebliche Bezüge (ggf. begrenzt durch BBG)		3.101,99 €
ZF=	Zugangsfaktor (1 bei Altersrente)		1
KF=	Korrekturfaktor		0,9086
NR=	gesetzliche Rente im Näherungsverfahren		1.382,45 €
NR= gvE*(45*ST*0,9086*ZF)		gvE=NR / (45*ST*0,9086*ZF)	Verhältnis NR / gvE = 0,445666

Tabelle 5: Berechnungsschema zur Ermittlung der Näherungsrente

DRV Jahre	Prozent vom DE	NR/gvE(DE2001)	NR/gvE(3500)	NR/gvE(4000)	NR/gvE(4448)
48	51,16%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
47	50,10%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
46	49,03%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
45	47,96%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
44	46,90%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
43	45,83%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
42	44,77%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
41	43,70%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
40	42,63%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
39	41,57%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
38	40,50%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
37	39,44%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
36	38,37%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
35	37,31%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
34	36,24%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
33	35,17%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
32	34,11%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
31	33,04%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
30	31,98%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
29	30,91%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
28	29,84%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
27	28,78%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
26	27,71%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
25	26,65%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%
24	25,58%	44,57%	41,99%	38,84%	35,98%

Tabelle 6: BRQ (2001) versus NR-Quote (2001)

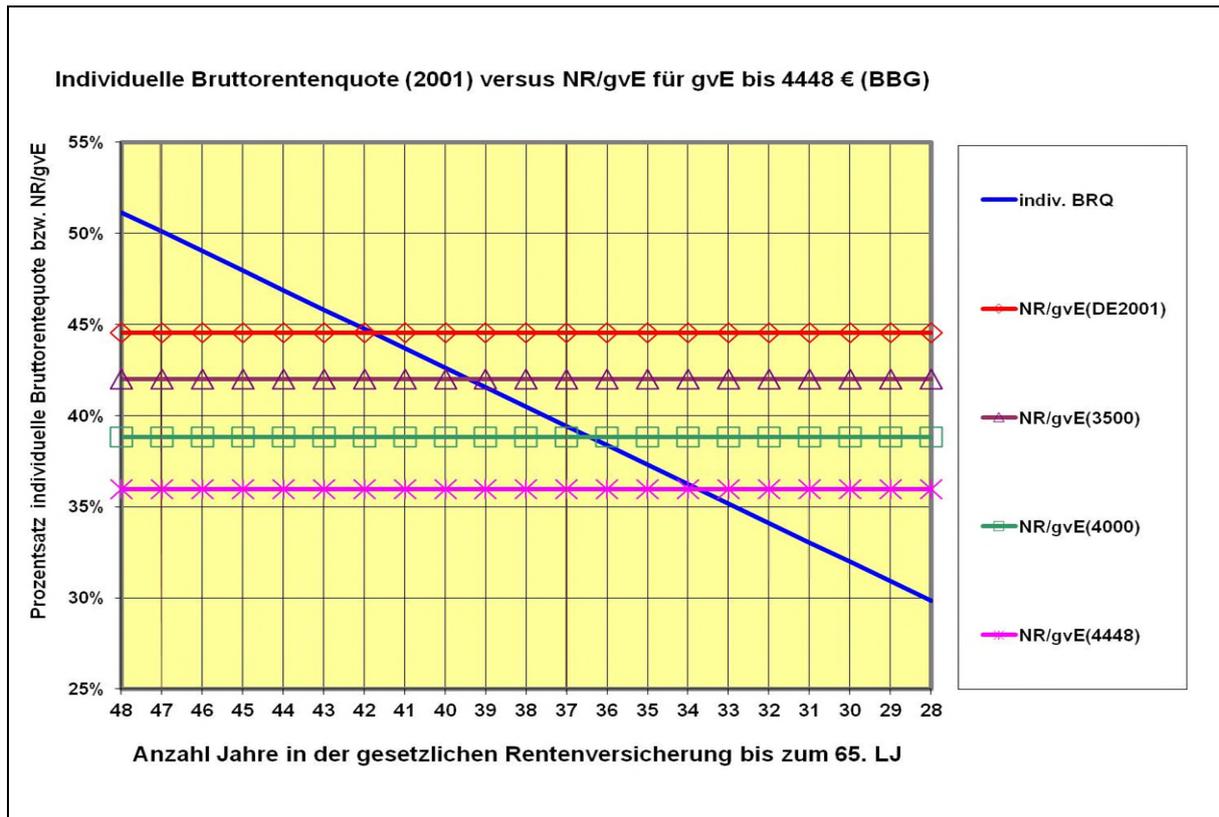


Abbildung 6: BRQ (2001) versus NRQ (2001)

Es gibt eine Benachteiligung der Rentenfernen, falls die NR-Quote höher ist als die GRV-Quote, da in diesem Fall „zu viel“ von der Nettogesamtversorgung abgezogen wird und dadurch Voll-Leistung und Startgutschrift sinken. Das ist also der Fall, wenn die waagerechte NR-Gerade oberhalb der fallenden GRV-Gerade liegt, also z.B. bei Durchschnittsverdienern bis 3.100 € gvE mit weniger als 41 Pflichtbeitragsjahren in der GRV, bei 3.500 € mit weniger als 39, bei 4.000 € mit weniger als 36 und bei 4.448 € gvE mit weniger als 33 Jahren in der GRV.

Fazit: Späteinsteiger in die GRV (z.B. Beitragsbeginn in die GRV ab 24 Jahren bei Durchschnittsverdienern, ab 26 Jahren bei 3.500 € oder ab 29 Jahren bei 4.000 €) werden durch den Ansatz der Näherungsrente benachteiligt. Diese Gruppe dürfte jedoch innerhalb der Gruppe der Rentenfernen in der Minderheit sein.

Es gibt eine Bevorzugung der Rentenfernen, falls die NR-Quote niedriger ist als die GRV-Quote (waagerechte NR-Gerade unterhalb der fallenden GRV-Gerade). In diesem Fall wird „zu wenig“ von der Nettogesamtversorgung abgezogen und dadurch steigen Voll-Leistung und Startgutschrift.

Fazit: Relative Früheinsteiger in die GRV (z.B. Beitragsbeginn vor 24 Jahren bei Durchschnittsverdienern, vor 32 Jahren bei Höher- und Spitzenverdienern ab 4.448 € gvE mit "Deckelung" der Näherungsrente bei rund 1.600 €) werden nicht benachteiligt, sondern haben sogar Vorteile durch den Ansatz der Näherungsrente. Diese Gruppe dürfte innerhalb der Rentenfernen in der Mehrheit sein.

In einer deutlichen Mehrheit untersuchter realer Startgutschriftfälle war der Ansatz der Näherungsrente günstiger für die rentenfernen Pflichtversicherten.