

Dr. Friedmar Fischer und Werner Siepe

Studie

Systemfehler und Rechtsfragen bei der Neuregelung der Startgutschriften für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst

© Friedmar Fischer, 75446 Wiernsheim; Werner Siepe, 40699 Erkrath
November 2012 (Rev. Dezember 2013)

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung, vorbehalten. Dieser Bericht darf in keiner Form – auch nicht auszugsweise – ohne schriftliche Genehmigung der beiden Verfasser reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	3
Vorbemerkungen	5
Zusammenfassung	7
1. Systemfehler bei der Neuregelung	10
1.1. Einführung eines Unverfallbarkeitsfaktors	10
1.2. Pauschale Kürzung des Unverfallbarkeitsfaktors	16
1.3. Unterbrechungszeiten	20
1.4. Kürzung der Voll-Leistung in Sonderfällen	25
1.5. Halbanrechnung von Vordienstzeiten in Sonderfällen	35
1.6. Keine Zuschläge für Rentenferne Ost.....	38
1.7. Nicht-Berücksichtigung von Mindestwerten.....	47
1.8. Fehlende Neuberechnung bei beitragsfrei Versicherten	57
2. Rechtsfragen zur Neuregelung der Startgutschriften.....	69
2.1. Unverfallbarkeitsfaktor auch im öffentlichen Dienst?	69
2.2. Willkürliche Kürzung des Unverfallbarkeitsfaktors erlaubt?	72
2.3. Unterbrechungszeiten als Teil der erreichbaren Pflichtversicherungsjahre?.....	75
2.4. Kürzung der Nettogesamtversorgung bei Nicht-Kürzung der Näherungsrente?	79
2.5. Halbanrechnung von Vordienstzeiten auch bei rentenfernen Startgutschriften?	82
2.6. Keine Zuschläge für rentenferne Pflichtversicherte im Tarifgebiet Ost.....	84
2.7. Vernachlässigung von Mindestrente und Mindeststartgutschrift vertretbar?	86
2.8. Keine Neuberechnung der Startgutschriften für beitragsfrei Versicherte?.....	88
Schlussbemerkungen	90
Anhang A.....	91
Anhang B.....	99

Vorwort

Zum Inhalt der Studie

Aufgrund der BGH-Urteile vom 14.11.2007 (**Az.: IV ZR 74/06**) und vom 29.9.2010 (**Az.: IV ZR 99/09** u.a.) wurde eine Neuregelung der Startgutschriften (Rentenanwartschaften zum 31.12.2001) für rentenferne Pflichtversicherte (ab Jahrgang 1947) und am 1.1.2002 beitragsfrei Versicherte in der Zusatzversorgung des öffentlichen und kirchlichen Dienstes erforderlich. Diese Neuregelung erfolgte durch die Tarifeinigung am 30.5.2011 und nachfolgende Änderungen des Altersvorsorgetarifvertrags (ATV) vom 1.3.2002.

Von Anfang an wurde Kritik an der Neuregelung geübt. Nachdem nun ab September 2012 die ersten Neuberechnungen von Startgutschriften im Rahmen der jährlichen Versicherungsmittelungen von der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) und den übrigen Zusatzversorgungskassen verschickt wurden, ebbt die Kritik nicht mehr ab.

In der vorliegenden Studie werden zunächst die unerwünschten Folgen der Neuregelung ausführlich aus ökonomisch-finanzmathematischer Sicht geschildert. Anschließend werden die daraus zwangsläufig erwachsenden rechtlichen Fragwürdigkeiten dargestellt. Mit Sicherheit wird der Streit um die Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften eine erneute Prozesswelle nach sich ziehen.

Zu den Autoren

Beide Autoren der Studie – Dr. Friedmar Fischer und Werner Siepe – sind Mathematiker und haben sich seit mehreren Jahren auf Rententhemen, insbesondere die Zusatzrente im öffentlichen Dienst, spezialisiert. Beide Autoren veröffentlichen jeweils zu Anfang eines Jahres einen aktuellen Zusatzversorgungsbericht über die VBL (Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder) für das Tarifgebiet West. Das von beiden Autoren verfasste Buch „Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst“ ist Mitte 2011 in der Schriftenreihe beim dbb verlag erschienen. Bereits Mitte August 2011 verfassten Fischer und Siepe das Gutachten „Die Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften aus ökonomischer und finanzmathematischer Sicht“ im Auftrag des VSZ (Verein zur Sicherung der Zusatzversorgungsrente e.V.).

Dr. Friedmar Fischer, Jahrgang 1947, war jahrzehntelang an einer großen Forschungseinrichtung in der Nähe von Karlsruhe tätig und ist seit März 2012 im Ruhestand. Er war knapp 40 Jahre in der VBL pflichtversichert und bezieht als Rentner neben der gesetzlichen Rente eine Zusatzrente von der VBL. Fischer ist auch Betreiber der Homepage www.startgutschriften-arge.de, auf der vorrangig die speziellen Probleme im Zusammenhang mit der Berechnung der Rentenanwartschaften bis Ende 2011 (sog. Startgutschriften) behandelt werden.

Werner Siepe, Jahrgang 1942, war bis zu seiner Pensionierung als Dozent für Mathematik und Volkswirtschaft in Düsseldorf tätig. Er war mehr als 40 Jahre im Beamtenverhältnis und ist seit August 2007 Ruhegehaltsempfänger bzw. Pensionär. Siepe ist auch Autor von Fachbüchern zu Immobilien, Geldanlage und Altersvorsorge. Im dbb verlag sind seine Ratgeber „Finanziell sicher in Pension“ und „Finanziell sicher in Rente“ erschienen.

Vorbemerkungen

Die Berechnung der Rentenanwartschaften zum 31.12.2001 (Startgutschriften) für rentenferne Pflichtversicherte (ab Jahrgang 1947) bleibt auch nach über zehn Jahren heftig umstritten. Ein Ende des Streits um die „richtige“, d.h. systematisch saubere, transparente, gerechte und rechtssichere Berechnung ist auch nach der Neuregelung der sog. rentenfernen Startgutschriften am 30.5.2011 nicht in Sicht.

Ganz im Gegenteil: Neuerliche schwere Systemfehler wurden schon bald nach Bekanntwerden der Einzelheiten zur Neuregelung aufgedeckt. Die Verfasser dieser Studie erhielten sehr frühzeitig interne Unterlagen, die sehr viel mehr Klarheit in das von Arbeitgeberseite vorgestellte sog. Vergleichsmodell und die Abläufe der dazu im Dezember 2010 begonnenen Tarifgespräche brachten als die dürftigen Pressemitteilungen der Tarifparteien, insbes. der Gewerkschaften Verdi, GEW und dbb tarifunion.

Seit Juli 2011 hat Mitautor Fischer den Tarifparteien, der VBL (Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder) und der AKA (Arbeitsgemeinschaft kommunale und kirchliche Zusatzversorgung) zahlreiche von ihm und Siepe verfasste Standpunkte zur Neuregelung zugesandt. Irgendeine Reaktion von Seiten der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände bzw. der Zusatzversorgungskassen erfolgte nicht. Stattdessen wurden die über 3 Millionen betroffenen rentenfernen Pflichtversicherten immer wieder damit getröstet, dass sie Mitte des Jahres 2012 im Rahmen der üblichen Jahresmitteilung für 2011 auch über die evtl. Höhe eines Zuschlags informiert würden.

In der Zwischenzeit wurde von Fischer ein spezieller Zuschlagsrechner entwickelt, der alle nur denkbaren realen Fälle abbilden kann. Nachdem ab September 2012 die ersten Zusatzversorgungskassen und ab Mitte Oktober 2012 auch die VBL endlich Auskunft geben über die Höhe von evtl. Zuschlägen auf die bisherige Startgutschrift, wird das ganze Ausmaß der systematischen Fehler bei der Neuregelung erst sichtbar.

In dieser Studie werden nun alle acht Systemfehler und die damit verbundenen - meist negativen - Folgen für die betroffenen Versicherten vollständig aus ökonomischer und finanzmathematischer Sicht beschrieben. Der Vergleich mit dem Gebrauch von Medikamenten sei erlaubt: Wenn ein Medikament gefährliche Nebenwirkungen nach sich zieht, die über im Beipackzettel erwähnte Nebenerwirkungen hinausgehen, wird es kurz über lang vom Markt verschwinden. Ähnliches müsste für das „Medikament“ Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften auch gelten: Die negativen Auswirkungen sind so groß, dass die Neuregelung nach § 33 Abs. 1a ATV wieder rückgängig gemacht werden muss.

Die Autoren dieser Studie sind keine Juristen. Sie haben sich jedoch ausführlich mit den gesetzlichen und tarifrechtlichen Grundlagen, der Fülle von Urteilen über die Startgutschriftberechnungen sowie mit allen dazu erschienenen juristischen Kommentaren beschäftigt. Daher stellen sie im Anschluss an die ökonomisch-finanzmathematische Analyse und Kritik der Neuregelung auch Fragen aus rechtlicher Sicht.

Dabei geht es insbesondere um Fragen zum Diskriminierungsverbot und zur Ungleichbehandlung zwischen den verschiedenen Gruppen der rentenfernen

Pflichtversicherten (zum Beispiel ältere und jüngere Jahrgänge, Früh- und Späteinsteiger in den öffentlichen Dienst, Alleinstehende und Verheiratete am 31.12.2001, aktiv Pflichtversicherte und beitragsfrei Versicherte, Rentenferne West und Ost). Letztlich werden die Gerichte in Karlsruhe (Land- und Oberlandesgericht, Bundesgerichtshof, evtl. sogar Bundesverfassungsgericht) entscheiden müssen, ob die Neuregelung so rechtssicher ist, wie die Tarifparteien glauben, oder ob ein erneuter Verstoß gegen Art. 3 des Grundgesetzes bzw. gegen andere Gesetze (zum Beispiel Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) vorliegt.

Den betroffenen rentenfernen Pflichtversicherten und beitragsfrei Versicherten kann nur empfohlen werden, von der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) sowie den kommunalen und kirchlichen Zusatzversorgungskassen eine detaillierte Berechnung darüber zu verlangen, warum sie keinen Zuschlag erhalten bzw. wie hoch ihr Zuschlag ausfällt. Gegen diese Zuschlagsmitteilung können sie dann die üblichen Rechtsmittel wie Beanstandung bei ihrer Zusatzversorgungskasse oder Klage vor dem örtlich zuständigen Landgericht einreichen.

Inzwischen rügt der Bundesgerichtshof z.B. in zwei aktuellen Urteilen vom 25.09.2013 (Az.: IV ZR 207/11 RdNr. 32-35; IV ZR 47/12 RdNr. 34-38) auch die bisherige Vorgehensweise der Zusatzversorgungskassen und der Landgerichte und Oberlandesgerichte, pauschal Dinge ohne Beweis bzw. ohne unabhängige Sachverständigengutachten in den Raum zu stellen und verweist darauf, dass es neben der primären Darlegungslast des zusatzversorgungspflichtigen Klägers auch eine sekundäre Darlegungslast der beklagten Zusatzversorgungskasse gibt, der zu genügen ist.

Wiernsheim und Erkrath, 14.11.2012 (Rev. 19.12.2013)

Dr. Friedmar Fischer

Werner Siepe

Zusammenfassung

1. Unverfallbarkeitsfaktor

Der **Unverfallbarkeitsfaktor**, der die anteilige Rentenanwartschaft beim Ausscheiden eines Arbeitnehmers aus einem Betrieb in der Privatwirtschaft nach § 2 des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) regelt, wurde von den Tarifparteien auch für die Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften, die typischerweise nach § 18 BetrAVG berechnet werden, genutzt.

Es führt aber zu einem Systembruch, wenn man isoliert nur den *individuell* nach § 2 BetrAVG ermittelten Unverfallbarkeitsfaktor mit dem *pauschalen* Anteilssatz nach § 18 BetrAVG (2,25 % der Voll-Leistung pro erreichtes Pflichtversicherungsjahr) vergleicht. Auch die völlig unterschiedlich erreichbaren Leistungen (Vollrente bei § 2 BetrAVG in Abhängigkeit von der tatsächlich erreichbaren Beschäftigungsdauer, aber Voll-Leistung in § 18 BetrAVG für pauschal angenommene 44,44... erreichbare Pflichtversicherungsjahre) müssten dann sachgerecht im sog. Vergleichsmodell berücksichtigt werden. Der einseitige Vergleich von Unverfallbarkeitsfaktor nach § 2 mit Anteilssatz nach § 18 BetrAVG ist nichts anderes als ein Vergleich von Äpfeln mit Birnen.

2. Pauschale Kürzung des Unverfallbarkeitsfaktors

Eine pauschale **Kürzung des Unverfallbarkeitsfaktors um 7,5 Prozentpunkte** ist willkürlich und benachteiligt jüngere Jahrgänge. Alle Jahrgänge ab 1961 werden dadurch kategorisch von einem Zuschlag ausgeschlossen. Außerdem liegen die Zuschlagsquoten für jüngere Späteinsteiger (z.B. Jahrgang 1957) deutlich unter denen für ältere (z.B. Jahrgang 1947).

Somit liegt eine spezielle Form von Altersdiskriminierung vor. Es ist rechtlich zu prüfen, ob die Benachteiligung von jüngerer Jahrgängen gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verstößt.

3. Unterbrechungszeiten

Zeiten der **Unterbrechung** zwischen dem Eintritt in den öffentlichen Dienst und dem 31.12.2001 zählen selbstverständlich nicht zu den bis zu diesem Stichtag erreichten Pflichtversicherungsjahren. Dass sie aber andererseits bei den bis zum vollendeten 65. Lebensjahr erreichbaren Pflichtversicherungsjahren mitzählen sollen, ist unlogisch und führt zu einer massiven Benachteiligung von „Unterbrechern“ gegenüber Späteinsteigern ohne Unterbrechungszeiten.

Erreichbare Pflichtversicherungsjahre können sich de facto nur aus der Summe von bis zum 31.12.2001 erreichten Pflichtversicherungsjahren und ab 1.1.2002 bis zum vollendeten 65. Lebensjahr noch zusätzlich erreichbaren Pflichtversicherungsjahren zusammensetzen.

4. Kürzung der Nettogesamtversorgung

Bei einem Eintrittsalter von mehr als 33 Jahren erfolgt eine **Kürzung der Nettogesamtversorgung**, indem das bisherige Nettoarbeitsentgelt mit einem im Vergleich zum Höchstsatz (91,75 % des Nettoarbeitsentgelts) niedrigeren Nettoversorgungssatz multipliziert wird. Da aber gleichzeitig die von der Nettogesamtversorgung abzuziehende Nahrungsrente nicht gekürzt wird, sinkt die Voll-Leistung relativ stark insbesondere bei Durchschnittsverdienern.

Die sog. Modifikation der Voll-Leistung führt zu teilweise grotesken Auswirkungen. Verheiratete Spitzenverdiener unter den Späteinsteigern erhalten sehr hohe Zuschläge, während die Durchschnittsverdiener fast immer leer ausgehen. Für alleinstehende Durchschnittsverdiener errechnen sich nach der Neuregelung in bestimmten Fällen sogar negative neue Anwartschaften.

5. Halbanrechnung von Vordienstzeiten

Die **hälfte Anrechnung von Vordienstzeiten** bei der Berechnung der früheren Nettogesamtversorgung wurde bereits im Jahr 2000 vom Bundesverfassungsgericht als verfassungswidrig verworfen, da die Vordienstzeiten bei der von der Nettogesamtversorgung abzuziehenden gesetzlichen Rente voll angerechnet wurden.

Warum die Halbanrechnung von Vordienstzeiten nach mehr als 10 Jahren nun ausgerechnet zur Neuberechnung von rentenfernen Startgutschriften bei einem Eintrittsalter von mehr als 33 Jahren geeignet sein soll, ist nicht einsehbar. Zudem werden im Gegensatz zu früher alle Zeiten vom vollendeten 17. Lebensjahr bis zum Eintritt in den öffentlichen Dienst hälftig angerechnet, um so die sog. gesamtversorgungsfähige Zeit zu ermitteln.

6. Keine Zuschläge für Rentenferne Ost

Rentenferne Pflichtversicherte im Tarifgebiet Ost sind zwangsläufig Späteinsteiger, da die Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes erst am 1.1.1997 in den neuen Bundesländern eingeführt wurde. Daher kommen bis Ende 2001 nur fünf erreichte Pflichtversicherungsjahre zusammen.

Die notwendige Bedingung für einen Zuschlag ist zwar bei allen Jahrgängen bis 1958 erfüllt, da der Unverfallbarkeitsfaktor auch nach Abzug von 7,5 Prozentpunkten den bisherigen Anteilssatz von 11,25 % (= 5 x 2,25 %) übersteigt. Allerdings kommt es dennoch zu keinem Zuschlag auf die bisherige Startgutschrift. Der Grund liegt darin, dass bei der gesamtversorgungsfähigen Zeit außer den fünf Jahren von Anfang 1997 bis Ende 2001 **nur die Hälfte der Zeit vom 3.10.1990 bis 31.12.1996 angerechnet** wird, also nur 3,125 Jahre.

Dadurch sinken Nettogesamtversorgung und Voll-Leistung so drastisch, dass die neue Anwartschaft nach § 33 Abs. 1 ATV immer niedriger als die bisherige Startgutschrift ausfällt. Wäre es auch im Tarifgebiet Ost zur hälftigen Anrechnung aller Zeiten vom 17. Lebensjahr bis zum Eintrittsjahr in den öffentlichen Dienst gekommen, könnten auch rentenferne Jahrgänge Ost einen Zuschlag erhalten.

7. Nicht-Berücksichtigung von Mindestwerten

Mindestwerte wie **Mindestrente** nach § 18 Abs. 2 Nr. 4 BetrAVG und **Mindeststartgutschrift** nach § 9 Abs. 3 ATV spielen in der Neuregelung überhaupt keine Rolle. Dies führt dazu, dass am 31.12.2001 alleinstehende Rentenferne keinen Zuschlag auf ihre bisherige Startgutschrift erhalten, wenn die neue Anwartschaft einschl. Zuschlag weiterhin unter der als Mindestrente bzw. Mindeststartgutschrift festgesetzten bisherigen Startgutschrift verbleibt.

Alleinstehende Späteinsteiger bis zu einem gesamtversorgungsfähigen Entgelt von 4.500 € bleiben daher ohne Zuschlag und werden gegenüber den verheirateten Späteinsteigern ein weiteres Mal massiv benachteiligt. Die schon bisher bestehende Verlustquote gegenüber den Startgutschriften für Verheiratete erhöht sich dadurch noch bei Späteinsteigern.

8. Fehlende Neuberechnung bei beitragsfrei Versicherten

Nur beitragsfrei Versicherte, die eine Startgutschrift-Berechnung nach § 18 Abs. 2 BetrAVG erhalten haben, können überhaupt mit einem Zuschlag rechnen. Sie müssen die Unverfallbarkeitsvoraussetzungen nach Betriebsrentengesetz erfüllt haben und bei der VBL versichert sein. Wenn ihre Anwartschaften noch nicht unverfallbar sind, bleibt ihnen nur die einfache Versicherungsrente nach § 44 VBLS a.F. Einen Zuschlag auf diese einfache Versicherungsrente kann es aber nicht geben.

Beitragsfrei Versicherte bei den kommunalen und kirchlichen Zusatzversorgungskassen (also nicht VBL) erhalten grundsätzlich **keine Neuberechnung der Startgutschrift nach § 18 Abs. 2 BetrAVG**, sofern sie noch nicht Rentner sind. Nur im Leistungsfall, der weit in der Zukunft liegen kann, soll eine Neuberechnung erfolgen. Dies ist für beitragsfrei Versicherte, die noch im Erwerbsleben stehen, unzumutbar.

Schlussbemerkungen

Sowohl die im 1. Kapitel erwähnten Systemfehler als auch die im 2. Kapitel aufgeworfenen Rechtsfragen sind letztlich durch Widersprüche verursacht, die erst durch die Neuregelung der rentenfernen Startgutschriften nach § 33 Abs. 1a ATV entstanden sind.

Dabei handelt es sich im Kern um insgesamt acht logische Widersprüche:

- 1) Widerspruch zwischen individuellem Unverfallbarkeitsfaktor nach § 2 BetrAVG und pauschaler Voll-Leistung nach § 18 BetrAVG (siehe Kapitel 1.1 und 2.1)
- 2) Widerspruch bei Zuschlagsregelungen zwischen älteren und jüngeren rentenfernen Pflichtversicherten (siehe Kapitel 1.2. und 2.2)
- 3) Widerspruch zwischen erreichter und erreichbarer Pflichtversicherungszeit bzw. zwischen erreichbarer Pflichtversicherungszeit und erreichbarer gesamtversorgungsfähiger Zeit bei der Berücksichtigung von Unterbrechungszeiten (siehe Kapitel 1.3 und 2.3)
- 4) Widerspruch zwischen Kürzung der Nettogesamtversorgung und Nicht-Kürzung der Näherungsrente bzw. generell bei der Kürzung der Voll-Leistung (siehe Kapitel 1.4 und 2.4)
- 5) Widerspruch zwischen Halbanrechnung der Vordienstzeiten bei der Nettogesamtversorgung und Vollanrechnung bei der Näherungsrente (siehe Kapitel 1.5 und 2.5)
- 6) Widerspruch zwischen fehlenden Zuschlägen bei Rentenfernen Ost und evtl. Zuschlägen bei Rentenfernen West durch geringere Halbanrechnung von Vordienstzeiten (siehe Kapitel 1.6 und 2.6)
- 7) Widerspruch zwischen den Zuschlagsquoten bei alleinstehenden und verheirateten Späteinsteigern und dadurch steigende Verlustquoten bei Alleinstehenden (siehe Kapitel 1.7 und 2.7)
- 8) Widerspruch zwischen Neuberechnung der Startgutschriften bei VBL und anderen Zusatzversorgungskassen, außerdem Wegfall der Mindeststartgutschrift für beitragsfrei Versicherte (siehe Kapitel 1.8 und 2.8).

Angesichts dieser Vielzahl von logischen Widersprüchen wäre eine Korrektur des einen oder anderen Systemfehlers nur Stückwerk. Da die Einführung des Unverfallbarkeitsfaktors mit willkürlicher Kürzung um 7,5 Prozentpunkte den Kardinalfehler der Neuregelung darstellt, von dem alle anderen Systemfehler mehr oder minder stark abzuleiten sind, kann nach Auffassung der Verfasser dieser Studie nur eine Generalrevision der §§ 33 Abs. 1a und 34 Abs. 1 Satz 2 ATV zu einer größeren Rechtssicherheit führen. Alles andere wäre nur ein Kurieren an Symptomen bzw. ein Drehen an der einen oder anderen Stellschraube. Letztlich müsste auch der § 18 Abs. 2 BetrAVG in der ab 1.1.2001 geltenden Fassung auf den Prüfstand, da in diesem „Fallenstellerparagrafen“ alle späteren Probleme angelegt sind.