

# CH\_VB JAAC 70.68 vom 23. Dezember 2005

Bundesverwaltung, 2005-12-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch\\_vb\\_JAAC\\_70.68\\_\\_](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_70.68__)

FR: CH\_VB JAAC 70.68 du 23 décembre 2005

IT: CH\_VB JAAC 70.68 del 23 dicembre 2005

## Erwägungen

### E. 1

Verfassungsrechtliche Zulässigkeit von Rentenkürzungen bei PUBLICA und den Pensionskassen Post und SBB. Möglichkeiten einer spezialgesetzlichen Regelung. Art. 5 Abs. 2, Art. 8 Abs. 1, Art. 9, Art. 26 und Art. 113 BV. Art. 65d BVG. - Der Verfassung kann keine absolute Garantie der Unveränderbarkeit einmal zugesprochener Renten der beruflichen Vorsorge entnommen werden (Ziff. 14 - 79). - Art. 113 BV und das Verhältnismässigkeitsprinzip setzen dem Umfang und der Dauer einer Rentenkürzung jedoch Grenzen: Die berufliche Vorsorge hat «die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» zu ermöglichen und Rentenkürzungen dürfen nur dann und in dem Umfang erfolgen, als sie für die Behebung einer Unterdeckung unumgänglich sind. Sie sind zeitlich zu begrenzen. Eine geeignete Übergangsregelung hat namhafte Kürzungen abzufedern (Ziff. 14 ff. und 99 ff.). - Unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit ist es geboten, vom Zeitpunkt einer Kürzung laufender Renten an auch neue Kapitalleistungen der Vorsorgeeinrichtung versicherungsmathematisch in dem Umfange zu reduzieren, als laufende Renten gekürzt werden (Ziff. 80 ff.) - Es ist kein sachlicher Grund erkennbar, die Möglichkeit einer Rentenkürzung den Pensionskassen PUBLICA, SBB und Post vorzubehalten und sie zugleich anderen, sich in der gleichen Lage befindlichen Vorsorgeeinrichtungen zu verwehren (Ziff. 96 ff.). Ammissibilità, dal punto di vista del diritto costituzionale, di riduzioni di rendite nelle casse pensioni PUBLICA, della Posta e delle FFS. Possibilità di una regolamentazione in una legge speciale. Art. 5 cpv. 2, art. 8 cpv. 1, art. 9, art. 26 e art. 113 Cost. Art. 65d LPP. - La Costituzione federale non contiene una garanzia assoluta di protezione contro eventuali modifiche di rendite della previdenza professionale già fissate (n. 14 - 79). - Tuttavia, l'art. 113 Cost. ed il principio della proporzionalità limitano l'estensione e la durata di una riduzione delle rendite: la previdenza professionale deve permettere «all'assicurato di mantenere in modo appropriato il suo tenore di vita precedente» e riduzioni delle rendite sono possibili solo laddove sono irrinunciabili per la copertura di un deficit e comunque solo nella misura necessaria a tale scopo. Esse devono essere limitate nel tempo. Una regola di diritto transitorio appropriata deve ammortare le riduzioni più importanti (n. 14 segg. e 99 segg.). - Dal punto di vista della parità di trattamento è opportuno che siano pure ridotte, nella medesima proporzione, le nuove rendite in capitale versate dalle istituzioni di previdenza a partire dal momento in cui le rendite in corso sono ridotte (n. 80 segg.)

### E. 1.1

Allgemeines 16. Art. 113 BV («Berufliche Vorsorge») lautet: «1 Der Bund erlässt Vorschriften über die berufliche Vorsorge. 2 Er beachtet dabei folgende Grundsätze: a. Die berufliche Vorsorge ermöglicht zusammen mit der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener

Weise. b. Die berufliche Vorsorge ist für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer obligatorisch; das Gesetz kann Ausnahmen vorsehen. c. Die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber versichern ihre Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei einer Vorsorgeeinrichtung; soweit erforderlich, ermöglicht ihnen der Bund, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in einer eidgenössischen Vorsorgeeinrichtung zu versichern. d. Selbstständigerwerbende können sich freiwillig bei einer Vorsorgeeinrichtung versichern. e. Für bestimmte Gruppen von Selbstständigerwerbenden kann der Bund die berufliche Vorsorge allgemein oder für einzelne Risiken obligatorisch erklären. 3 Die berufliche Vorsorge wird durch die Beiträge der Versicherten finanziert, wobei die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber mindestens die Hälfte der Beiträge ihrer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bezahlen. 4 Vorsorgeeinrichtungen müssen den bundesrechtlichen Mindestanforderungen genügen; der Bund kann für die Lösung besonderer Aufgaben gesamtschweizerische Massnahmen vorsehen.» 17. Diese Bestimmung «legt die wesentlichen Grundsätze fest, die der Bundesgesetzgeber bei der Ausgestaltung der beruflichen Vorsorge beachten muss»[4]. Die darin enthaltenen Vorgaben sind allgemein und belassen dem Gesetzgeber einen grossen Gestaltungsspielraum in der konkreten Ausgestaltung des Systems der beruflichen Vorsorge.

### **E. 1.2**

Die «Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» (Art. 113 Abs. 2 Bst. a BV)

### **E. 1.3**

Die paritätische Finanzierung (Art. 113 Abs. 3 BV)

### **E. 2**

Formell gesehen kann der Gesetzgeber in einem Spezialgesetz von den Regeln des BVG abweichen. In seiner Tätigkeit hat er sich aber - wie alle Staatsorgane - an die Vorgaben der Bundesverfassung zu halten.

### **E. 2.1**

Der Begriff der «wohlerworbenen Rechte» a) Definition

### **E. 2.2**

Garantien in der Gesetzgebung?

### **E. 2.3**

Zusicherungen im Einzelfall? 58. Wohlerworbene Rechte können auch dadurch entstehen, dass im konkreten Einzelfall explizite Zusicherungen gemacht wurden, die zugesprochenen Leistungen würden auch im Falle der Änderung der Gesetzgebung unverändert beibehalten. Unter dieser Voraussetzung könnten sich die Versicherten auf Grund von Treu und Glauben auf diese Zusicherung verlassen und entsprechend einrichten. 59. Eine solche Zusicherung im Einzelfall hat das Bundesgericht soweit ersichtlich nur in einem einzigen Fall angenommen: In einem Urteil aus dem Jahre 1938 wurde eine laufende Rente der Versicherungskasse des Bundes gegen eine Herabsetzung geschützt, da das Bundesgericht die Ausstellung eines Rentenscheins als verbindliche Zusicherung betrachtete. Es bedürfe «eines besonderen Grundes, damit die Verwaltung auf die Rentenfestsetzung zurückkommen könne»[22]. Ob die Änderung der Rechtslage ein solcher «besonderer

Grund» darstellen könnte, wurde in diesem Urteil nicht beantwortet. Die allgemeinen Grundsätze zur Anpassung von Verwaltungsakten bei Änderung der gesetzlichen Grundlagen und die spätere Rechtsprechung legt jedoch den Schluss nahe, dass dies der Fall wäre. In späteren Urteilen hat das Bundesgericht die Ausstellung von Rentenscheinen alleine nicht mehr als ausreichende individuelle Zusicherung betrachtet[23]. 15

Erforderlich für die Gesetzesbeständigkeit eines Rentenanspruchs wäre eine «spezielle Zusicherung, dass die Versicherungsleistungen in einem bestimmten Zeitpunkt, etwa auf den Tag der Pensionierung, festgelegt werden und von da an keiner Abänderung mehr unterliegen sollen»[24]. 60. Damit ein Rentenbescheid die darin definierte Rentenhöhe als wohlerworbenes Recht gegenüber späteren Eingriffen des Gesetzgebers schützen könnte, müsste darin somit eine explizite Garantie der späteren Unabänderbarkeit der Rente enthalten sein. Ist dies nicht der Fall, haben die Versicherten vom Grundsatz auszugehen, wonach es die gesetzliche Ordnung ist, welche die Höhe der Sozialversicherungsleistungen bestimmt. Sie dürfen zwar davon ausgehen, dass die ihnen zugesprochene Rente in ihrer Höhe nicht kurzfristig und fundamental verändert wird (Art. 113 BV, Willkürverbot, Verhältnismässigkeitsprinzip), eine absolute Garantie der Unabänderbarkeit der Rente können sie einem Rentenbescheid jedoch nur entnehmen, wenn dieser eine solche explizite Zusicherung enthält. 61. Zur Klärung dieser Frage hat das BJ bei den betroffenen Pensionskassen (PUBLICA, Post und SBB) anonymisierte Exemplare der Rentenbescheide eingefordert. Die ihm zugestellten Bescheide enthalten keine derartigen Zusicherungen. Im Bescheid der Pensionskasse SBB wird sogar ausdrücklich festgehalten, dass der oder die Versicherte «unter Anwendung des Reglements der Pensionskasse SBB» ab einem bestimmten Datum «Anspruch auf folgende monatliche Leistungen hat». Im jeweils beigelegten Merkblatt werden die Versicherten der Pensionskasse SBB im Weiteren auf ihre Informationspflicht hingewiesen und dazu aufgefordert, der Kasse «jede Änderung der Verhältnisse, welche den Wegfall, die Herabsetzung oder die Erhöhung zugesprochener Leistungen zur Folge haben kann», mitzuteilen. Diese Aufforderung bezieht sich zwar nicht auf mögliche Leistungskürzungen wegen einer Änderung der gesetzlichen Grundlagen (dazu stünde ja auch keine Informationspflicht von Seiten der Versicherten in Frage), zeigt aber, dass die Möglichkeit einer Herabsetzung der Rente in bestimmten Fällen vorbehalten wird. 62. Insgesamt kommt das BJ zum Schluss, dass die Rentenbescheide der Pensionskassen PUBLICA, SBB und Post keine individuellen Zusicherungen darstellen, wonach die Rentenhöhe auch gegenüber Änderungen in der Gesetzgebung geschützt wäre. 3. Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) 63. Ansprüche aus Vertragsverhältnissen stehen unter dem verfassungsrechtlichen Schutz der Eigentumsgarantie. Die Frage, ob die Ansprüche der Versicherten gegenüber ihrer Vorsorgeeinrichtung auf vertraglicher Grundlage basieren, ist nicht ausreichend geklärt. 64. Die Frage kann hier offen gelassen werden, da der Gesetzgeber Begründung und Rechtsfolgen von Verträgen in der Gesetzgebung regeln kann. Er hat dabei - wie in seinem gesamten Handeln - namentlich die Grundsätze 16 der Rechtsgleichheit, des Willkürverbotes und der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen. Damit ergeben sich aus Art. 26 BV keine Fragen, die nicht bereits in anderen Ziffern dieses Gutachtens beleuchtet werden.

### **E. 3**

- Dann könnte die Verfassung Form und Umfang einer allfälligen Rentenkürzung beschränken. - Schliesslich könnte die Verfassung die Möglichkeiten des Gesetzgebers einschränken, für bestimmte Rentnerkategorien Sonderregelungen zu erlassen.

### E. 3.1

Allgemeines 65. Unter den grundrechtlichen Schutz des Eigentums fallen sowohl das Eigentum im sachenrechtlichen Sinn als auch obligatorische, auf Vertragsverhältnissen basierende Rechte[25]. 66. Der Gesetzgeber ist im Rahmen der Verfassung grundsätzlich frei, wie er einzelne Vertragsverhältnisse durch zwingende Gesetzesbestimmungen ausgestalten will.

### E. 3.2

Vertragliche oder vertragsähnliche Grundlagen der Rentenleistungen? 67. In Literatur und Rechtsprechung ist nicht restlos geklärt, ob es sich bei Verhältnis Versicherte - Vorsorgeeinrichtung um ein Vertragsverhältnis handelt oder nicht. 68. Grundsätzlich sind im Bereich der beruflichen Vorsorge auf Seiten der Vorsorgebegünstigten kaum mehr Elemente der Privatautonomie erkennbar. Es fehlt damit an der nach Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht [OR], SR 220) zum Abschluss eines Vertrages die erforderliche «übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung der Parteien»: Die Versicherten sind mit Abschluss des Arbeitsvertrages mit dem Arbeitgeber automatisch bei derjenigen Vorsorgeeinrichtung versichert, der sich der Arbeitgeber - im «Einverständnis mit seinem Personal» (Art. 11 Abs. 2 BVG) - angeschlossen hat. Grundlage dieses «Status des Versichertseins» ist das Gesetz: Die Versicherten sind auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen obligatorisch versichert (Art. 2 BVG), haben der Vorsorgeeinrichtung die erforderlichen Beiträge (Art. 16 BVG) zu leisten und haben im Gegenzug Anspruch auf die gesetzlichen (Art. 13 ff. BVG) sowie auf die über das gesetzliche Minimum hinausgehenden Leistungen, welche die Vorsorgeeinrichtung in ihren Reglementen vorsieht (Art. 6 und 50 Abs. 1 Bst. a BVG). Somit entsteht das Rechtsverhältnis Versicherte-Vorsorgeeinrichtung nicht auf Grund einer übereinstimmenden Willensäußerung, sondern «allein durch die Erfüllung eines gesetzlich vorgesehenen Tatbestandes»[26], die Leistungen sind durch die von der Vorsorgeeinrichtung «erlassenen» Reglemente definiert. 69. Entsprechend geht ein Teil der Lehre davon aus, dass es sich beim Vorsorgeverhältnis - zumindest im obligatorischen Bereich - nicht um ein Vertragsverhältnis handelt[27]. Andere Stimmen gehen von einem Vertragsverhältnis Arbeitgeber-Vorsorgeeinrichtung zu Gunsten Dritter aus oder sehen im Verhältnis Vorsorgeeinrichtung-Versicherte einen Vertrag sui generis, den so genannten «Vorsorgevertrag»[28]. Auch das Bundesgericht scheint von der Figur des Vorsorgevertrages auszugehen: 17

«Während sich im Arbeitsvertrag der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber gegenüberstehen, sind am Vorsorgevertrag der Arbeitnehmer und die rechtlich selbständige Vorsorgeeinrichtung beteiligt»[29]. 70. Für die Qualifizierung als Vertragsverhältnis spricht namentlich, dass die Versicherten durch den Abschluss des Arbeitsvertrags mit dem Arbeitgeber auch ihr Rechtsverhältnis zur vom Arbeitgeber - «im Einverständnis mit seinem Personal» gewählten - Vorsorgeeinrichtung begründen. Die Vorsorgeeinrichtung erhält damit auch das Recht, «jederzeit ihre statutarischen oder reglementarischen Bestimmungen einseitig abzuändern, wobei ohne besondere Rechtfertigung nicht einseitig zu Lasten der Destinatäre oder bestimmter Gruppen verfahren werden darf»[30]. Zudem dürfen diese Änderungen selbstverständlich nicht gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstossen[31]. 71. Es ist im Rahmen dieses Gutachtens nicht möglich, die rechtliche Einordnung des Vorsorgeverhältnisses restlos zu klären. Selbst wenn es sich

jedoch um ein Vertragsverhältnis handelt - wovon angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung an sich auszugehen ist -, so hat dies nicht zur Folge, dass die Verfassung eine Veränderung der gesetzlichen Rahmenbedingungen dieses Verhältnisses verbieten würde. So wie der Gesetzgeber Begründung und Rechtsfolgen anderer Verträge regeln kann, so kann er auch die Rechtsfolgen des Vorsorgeverhältnisses definieren. Er hat dabei - wie in seinem gesamten Handeln - namentlich die Grundsätze der Rechtsgleichheit, des Willkürverbotes und der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen. Damit ergeben sich aus Art. 26 BV keine Fragen, die nicht bereits in anderen Ziffern dieses Gutachtens beleuchtet werden. 4. Willkürverbot (Art. 9 BV) 72. Laufende Renten sind gegenüber Anordnungen des Gesetzgebers auch durch das Willkürverbot (Art. 9 BV) geschützt. In Bezug auf allfällige Rentenkürzungen steht dabei vor allem im Zentrum, dass sich eine solche Massnahme auf ernsthafte und sachliche Gründe zu stützen hat und nur erfolgen darf, wenn sie ausschliesslich dem Ziel dient, im Rahmen eines Massnahmenbündels eine Unterdeckung einer Vorsorgeeinrichtung zu beheben. Im Weiteren gehen aus dem Willkürverbot im vorliegenden Kontext keine Anforderungen hervor, die nicht bereits durch das Rechtsgleichheitsgebot und das Prinzip der Verhältnismässigkeit bestimmt sind.

#### **E. 4**

Der Gegenstand des vorliegenden Gutachtens lautet somit wie folgt: «Welche Schranken setzt die Bundesverfassung dem Gesetzgeber, laufende Renten der Rentnerinnen und Rentner von PUBLICA bzw. der Pensionskassen der Post und der SBB zu kürzen?»

##### **E. 4.1**

Allgemeines 73. Der Gesetzgeber ist in seinen Erlassen an das Willkürverbot (Art. 9 BV) gebunden. In Bezug auf Rentenansprüche öffentlich-rechtlicher Pensionskassen hielt das Bundesgericht diesbezüglich fest: «Soweit die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten keine wohlervorbenen Rechte darstellen, sind sie gegenüber Anordnungen des Gesetzgebers nur nach Massgabe des Willkürverbots und des Gebots der 18

Rechtsgleichheit geschützt; der Beamte kann sich aufgrund von Art. 4 BV dagegen zur Wehr setzen, dass solche Ansprüche willkürlich abgeändert, nachträglich entzogen oder im Wert herabgesetzt werden und dass Eingriffe ohne besondere Rechtfertigung einseitig zu Lasten einzelner Berechtigter oder bestimmter Gruppen erfolgen.»[32] 74. Ein Erlass ist willkürlich, «wenn er sich nicht auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lässt oder sinn- und zwecklos ist»[33] bzw. «wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft»[34]. Willkür bedeutet somit «grobe Unrichtigkeit»[35]. 75. Im Rahmen des vorliegenden Gutachtens interessieren zwei Aspekte: Das Vorhandensein «ernsthafter sachlicher Gründe» für eine Rentenkürzung (nachfolgend, Ziff. 4.2) sowie die Art der konkreten Umsetzung (Ziff. 4.3).

##### **E. 4.2**

Vorhandensein «ernsthafter sachlicher Gründe» 76. Der Gesetzgeber darf die Massnahme einer Rentenkürzung nur dann ergreifen, wenn dafür «ernsthafte sachliche Gründe» bestehen. Ermöglicht er den Vorsorgeeinrichtungen also Rentenkürzungen, so hat er die Voraussetzungen dafür im Gesetz klar zu definieren. 77. Es kann davon ausgegangen werden, dass das Vorhandensein einer massiven Unterdeckung im Sinne von Art. 65d BVG ein ernsthafte sachlicher Grund darstellt, welcher die fragliche Massnahme als nicht willkürlich erscheinen lässt. 78. Aus der Fragestellung zum vorliegenden Gutachten geht

klar hervor, dass der Bezug der Rentnerinnen und Rentner deshalb geprüft wird, weil die fraglichen Pensionskassen in Unterdeckung stehen. Grundsätzlich liegen damit die notwendigen «ernsthaften sachlichen Gründe» vor. Der Umfang einer Unterdeckung, welcher die Kürzung von Rentenleistungen erlauben würde, wäre im Rahmen der konkreten Ausgestaltung der gesetzlichen Grundlage im Detail noch zu definieren. Es wäre darauf zu achten, dass nicht jede Unterdeckung bereits eine solche Massnahme ermöglichen würde, sondern nur eine Unterdeckung in einem Umfang, dass sie den Bezug der Rentnerinnen und Rentner sozusagen als ultima ratio erforderlich macht (vgl. dazu Ziff. 6, «Verhältnismässigkeit»).

#### **E. 4.3**

Umfang der Rentenkürzung 79. Damit sie nicht willkürlich ist, muss die Kürzung einer Rente in einem Rahmen erfolgen, welcher dem damit verfolgten Ziel - der Behebung der Unterdeckung - entspricht. Die Massnahme darf auch nicht eine einseitige 19

Belastung gewisser Rentnerkategorien zur Folge haben. Diese Anforderungen sind bereits im Rechtsgleichheitsgebot und im Prinzip Verhältnismässigkeit enthalten und werden dort behandelt. 5. Rechtsgleichheit (Art. 8 BV) 80. Das Rechtsgleichheitsgebot verlangt vom Gesetzgeber, Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. 81. Unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit ist es geboten, vom Zeitpunkt einer Kürzung laufender Renten an auch neue Kapitalleistungen der Vorsorgeeinrichtung mathematisch in dem Umfange zu reduzieren, als die laufenden Renten gekürzt werden. 82. Im Weiteren kann das BJ keinen sachlichen Grund erkennen, wieso die Möglichkeit einer Rentenkürzung den Pensionskassen PUBLICA, SBB und Post vorbehalten und anderen, sich in der gleichen Lage befindlichen Vorsorgeeinrichtungen gleichzeitig verwehrt werden könnte.

#### **E. 5**

Bei der Beantwortung dieser Frage geht es nicht um die politische oder rechtspolitische Wünschbarkeit einer Rentenkürzung bei Unterdeckung einer Vorsorgeeinrichtung, sondern ausschliesslich um die verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer solchen Regelung.

#### **E. 5.1**

Einleitung 83. Ein Erlass verletzt das Rechtsgleichheitsgebot, «wenn er rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen. Die Rechtsgleichheit ist insbesondere verletzt, wenn Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich oder Ungleiches nicht nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird»[36]. 84. Soweit ersichtlich stellen sich im vorliegenden Zusammenhang vor allem zwei Fragen: - Ist eine Ungleichbehandlung zwischen Versicherten, die eine Rente beziehen und solchen, die von der Vorsorgeeinrichtung eine Kapitalleistung beziehen oder bezogen haben, zulässig (nachfolgend, Ziff. 5.2)? - Kann der Gesetzgeber die Kürzung laufender Renten nur für die Rentnerinnen und Rentner des Bundes und seiner ehemaligen Regiebetriebe bzw. nur für die Pensionskassen PUBLICA, SBB und Post ermöglichen und im übrigen Bereich der beruflichen Vorsorge Rentenkürzungen weiterhin durch Art. 65d BVG ausschliessen bzw. eng begrenzen (Ziff. 5.3)?

#### **E. 5.2**

Unterscheidung Rentenbeziehende - Bezüger von Kapitalleistungen 85. Das Recht der beruflichen Vorsorge ermöglicht es den Versicherten in bestimmten Fällen, von der Vorsorgeeinrichtung eine Kapitalleistung zu beziehen. Entsprechende Regelungen enthalten beispielsweise die Art. 19 Abs. 2 (einmalige Abfindung für den überlebenden Ehegatten) und Art. 20

30c BVG (Beitrag für Wohneigentum zum eigenen Bedarf)[37], Art. 5 des Freizügigkeitsgesetzes vom 17. Dezember 1993 (FZG, SR 831.42; Barauszahlung der Austrittsleistung bei endgültigem Verlassen der Schweiz oder Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit), sowie die Art. 35, Art. 42 und Art. 51 der Verordnung vom 25. April 2001 über die Versicherung im Kernplan bei der Pensionskasse des Bundes (PKBV1, SR 172.222.034.1; Kapitalabfindungen). 86. Das BJ hat bereits in einer Stellungnahme vom 2. Mai 2003 an das Bundesamt für Sozialversicherung betreffend Beizug von Rentnerinnen und Rentnern zu Massnahmen zur Behebung von Unterdeckungen in der beruflichen Vorsorge die Frage aufgeworfen, ob der Beizug von Rentnerinnen und Rentner zur Sanierung einer Unterdeckung unter dem Blickwinkel der Rechtsgleichheit nicht einen Beizug der Versicherten, welche eine Kapitalleistung erhalten, erfordern würde. Diese Frage ist in der Folge zu klären, wobei sich eine unterschiedliche Sachlage ergibt, je nach dem, ob die Kapitalleistung zum Zeitpunkt einer Rentenkürzung bzw. des Beginns eines Sanierungsbeitrags von Rentnerinnen und Rentnern bereits erfolgt ist oder nicht. a) Zum Zeitpunkt der Rentenkürzung bereits erfolgte Kapitalleistungen 87. Erfolgte eine Kapitalleistung, bevor eine Rentenkürzung auf Grund einer Unterdeckung vorgenommen wird, so dürfte es bereits aus praktischen Gründen kaum möglich sein, bei diesen Personen eine nachträgliche Kürzung der Kapitalleistung vorzunehmen bzw. eine Teilrückerstattung zu fordern. Dies hat zur Folge, dass die Rentenbeziehenden ab diesem Zeitpunkt zur Sanierung der Unterdeckung der Vorsorgeeinrichtung beigezogen werden, diejenigen Versicherten hingegen, welche von der Vorsorgeeinrichtung bereits eine Kapitalleistung bezogen haben, keinen oder - bei nur teilweise Kapitalbezug (vgl. Wohneigentumsförderung) - nur einen eingeschränkten Beitrag zur Sanierung leisten. Im Unterschied zur Situation der aktiven Versicherten, welche bisher keine Leistung bezogen haben und deren Ansprüche somit reine Anwartschaften darstellen, sind bei beiden genannten Kategorien von Versicherten bereits Leistungen der Vorsorgeeinrichtung ausgerichtet worden. 88. Eine Ungleichbehandlung dieser Personenkategorien lässt sich jedoch auf vernünftige Gründe abstützen. Rentnerinnen und Rentner sind nach wie vor Leistungsbezügerinnen bzw. bezüger der Vorsorgeeinrichtung, währenddem die Personen, welche eine Kapitalleistung bezogen haben, im Umfang dieser Kapitalleistung keine Leistungsansprüche gegenüber der Vorsorgeeinrichtung mehr haben. Daraus folgt, dass diejenigen, welche eine Kapitalleistung bezogen haben, dieses Kapital selbst anzulegen hatten und haben und damit auch die Risiken der Kapitalentwicklung selbst tragen. Das Vorsorgekapital der Rentnerinnen und Rentner ist hingegen bei der Vorsorgeeinrichtung angelegt und folgt - im Positiven (Anpassung an die Preisentwicklung, Art. 36 BVG) wie im Negativen (Unterdeckung) - der Vermögensentwicklung des Deckungskapitals der Vorsorgeeinrichtung. Es wäre nicht gerechtfertigt, Personen, welche Kapitalleistungen bezogen haben, nachträglich mit der inzwischen eingetretenen Vermögensentwicklung der Vorsorgeeinrichtung zu 21

belasten. Eine solche Massnahme könnte nur dann in Frage kommen, wenn diese Personen auch von einer späteren positiven Vermögensentwicklung der Pensionskasse noch

profitieren könnten. Diese Personen haben das Risiko des ihnen ausbezahlten Kapitals während dieser Zeit ja selbst getragen. b) Nach einer Rentenkürzung erfolgende Kapitalleistungen 89. Anders stellt sich die Sachlage dar bei Kapitalleistungen, die erst nach einer erfolgten Kürzung laufender Renten ausgerichtet werden. Werden diese Kapitalleistungen von der auf Grund der Unterdeckung vorgenommenen Leistungskürzung ausgenommen, so hat das zur Folge, dass Personen, die ihren Leistungsanspruch in Form eines Kapitals beziehen, mehr Vorsorgeleistungen erhalten als die Rentnerinnen und Rentner. Eine solche Ungleichbehandlung müsste sich auf sachlichen Gründen abstützen. 90. Ein Grund für eine bevorzugte Behandlung der Bezügerinnen und Bezüger von Kapitalleistungen ist jedoch nicht ersichtlich. Bei der Kapitalleistung ist auf den Wert der Vorsorgeleistung zum Zeitpunkt der Auszahlung abzustellen: Erhalten die Rentenbeziehenden ab diesem Zeitpunkt nur noch eine gekürzte Rente reduziert sich der Wert ihrer Vorsorgeleistung. Entsprechend müsste deshalb auch die Kapitalleistung reduziert werden. Es ist zwar richtig, dass Personen, die eine Kapitalleistung beziehen, anschliessend die Risiken der Vermögensentwicklung für dieses Kapital selber zu tragen haben. Dies ist dem Kapitalbezug jedoch inhärent und stellt Teil der mit dieser Art des Leistungsbezugs verfolgten Zielsetzung dar. Daraus lässt sich keine Begründung für eine Ungleichbehandlung der beiden Leistungsformen im Moment einer Unterdeckung ableiten. Entwickelt sich der Kapitalmarkt im Übrigen positiv, so profitieren beide Kategorien von Leistungsbezügerinnen und bezüger davon: Kapitalbezüger direkt durch die Wertsteigerung ihres Kapitals, Rentenbeziehende dadurch, dass Sanierungsbeiträge wegfallen bzw. dass Renten durch die Anpassung an die Preisentwicklung (Art. 36 BVG) wieder ansteigen. Entwickelt sich der Kapitalmarkt negativ, so betrifft dies wiederum beide Kategorien ähnlich: die Kapitalbezügerinnen erfahren eine direkte Wertveränderung ihres Vermögens, und mit der hier in Frage stehenden Regelung können auch die Rentnerinnen und Rentner zu Sanierungsmassnahmen beigezogen werden. 91. Eine Ungleichbehandlung der beiden Kategorien von Leistungsbezügen hätte nicht nur den Effekt, dass Versicherte, welche eine Kapitalleistung beziehen, real eine grössere Vorsorgeleistung erhalten als die Rentnerinnen und Rentner. Sie würde zudem einen Anreiz dafür schaffen, die Form der Kapitalleistung zu wählen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind und eine Wahlmöglichkeit besteht. Damit würde die Unterdeckung der Vorsorgeeinrichtung weiter vergrössert: Jeder ungekürzte Kapitalbezug bei Bestehen einer Unterdeckung führt zu einer Vergrösserung der Unterdeckung, da ein Kapitalbezug zu 100% bei Vorhandensein einer Deckungslücke als überproportionaler Bezug die Dynamik der Unterdeckung verstärkt. 92.

## **E. 6**

Nicht von Belang ist in diesem Zusammenhang die Frage, inwieweit laufende Renten durch die geltende Gesetzgebung in ihrem Bestand geschützt sind. Im vorliegenden Gutachten geht es ja darum, ob der Gesetzgeber selbst in laufende Renten eingreifen bzw. einen solchen Eingriff ermöglichen kann. Die in Lehre und Rechtsprechung oft vorhandenen Äusserungen zum Schutz «wohlerworbener Rechte» durch zwingende Bestimmungen der Gesetzgebung betreffen damit oft gar nicht den Schutz wohlerworbener Rechte durch die Bundesverfassung und sind somit im vorliegenden Zusammenhang nicht relevant[1]. 2. Die geltenden Regeln von Art. 65d BVG

## **E. 7**

Dieses Gutachten behandelt die Frage, ob und inwieweit in einem Bundesgesetz eine über die heutigen Regeln des BVG hinausgehende Möglichkeit der Kürzung laufender Renten

der beruflichen Vorsorge vorgesehen werden kann. Aus diesem Grund wird in einem ersten Teil die entsprechende Bestimmung des BVG, Art. 65d, beleuchtet.

#### **E. 8**

Art. 65d Abs. 3 Bst. b BVG definiert die Voraussetzungen, unter welchen eine Vorsorgeeinrichtung von den Rentnerinnen und Rentnern einen Beitrag zur Behebung einer Unterdeckung erheben kann. Die Bestimmung lautet wie folgt: «3 Sofern andere Massnahmen nicht zum Ziel führen, kann die Vorsorgeeinrichtung während der Dauer einer Unterdeckung: a. von Arbeitgeber und Arbeitnehmern Beiträge zur Behebung einer Unterdeckung erheben. Der Beitrag des Arbeitgebers muss mindestens gleich hoch sein wie die Summe der Beiträge der Arbeitnehmer; b. von Rentnerinnen und Rentnern einen Beitrag zur Behebung einer Unterdeckung erheben. Die Erhebung dieses Beitrags erfolgt durch Verrechnung mit den laufenden Renten. Der Beitrag darf nur auf dem Teil der laufenden Rente erhoben werden, der in den letzten zehn Jahren vor der Einführung dieser Massnahme durch gesetzlich oder reglementarisch nicht vorgeschriebene Erhöhungen entstanden ist. Er darf nicht auf Versicherungsleistungen bei Alter, Tod und Invalidität der obligatorischen Vorsorge erhoben werden. Auf Versicherungsleistungen, welche über die 4 Leistungen der obligatorischen Vorsorge hinausgehen, darf er nur dann erhoben werden, wenn eine entsprechende reglementarische Grundlage vorhanden ist. Die Höhe der Renten bei Entstehung des Rentenanspruchs bleibt jedenfalls gewährleistet».

#### **E. 9**

Ein Sanierungsbeitrag darf nach dieser Bestimmung nur temporär, während der Dauer einer Unterdeckung, erhoben werden. Die Erhebung des Beitrags erfolgt durch Verrechnung mit der laufenden Rente. Ökonomisch gesehen handelt es sich damit um eine befristete Rentenkürzung.

#### **E. 10**

Nach Art. 65d Abs. 3 Bst. b vierter Satz BVG darf ein Sanierungsbeitrag nicht auf Versicherungsleistungen des obligatorischen Teils der beruflichen Vorsorge erhoben werden. Auf Leistungen, welche über den obligatorischen Teil hinausgehen, ist ein Sanierungsbeitrag nur beschränkt möglich. Die bei Entstehung des Rentenanspruchs festgesetzte Rentenhöhe bleibt gewährleistet. Ein Sanierungsbeitrag darf nur auf den Rentenerhöhungen der letzten zehn Jahre erfolgen. Vorausgesetzt ist, dass diese Erhöhungen nicht gesetzlich oder reglementarisch vorgeschrieben waren. Ferner darf der Sanierungsbeitrag nur erhoben werden, wenn eine entsprechende reglementarische Grundlage vorhanden ist.

#### **E. 11**

Auf Antrag der nationalrätlichen Kommission wurde der Antrag des Bundesrates dahingehend ergänzt, dass die «Höhe der Renten bei Entstehung des Rentenanspruchs (...) jedenfalls gewährleistet» bleibt (letzter Satz von Bst. b der zitierten Bestimmung). Damit hielt der Gesetzgeber fest, dass die Höhe der mit der laufenden Rente zu verrechnenden Sanierungsbeiträge nicht faktisch zu einer Reduktion der zu Beginn des Rentenanspruchs festgesetzten Rente führen darf. Mit anderen Worten: Nach Gesetz darf die bei Eintritt des Versicherungsfalls zugesprochene Rente auch im Sanierungsfall von der Vorsorgeeinrichtung nicht mehr unterschritten werden.

#### **E. 12**

Bereits der Bundesrat hielt in seiner Botschaft[2] fest: «Eine dauerhafte Kürzung laufender Rentenleistungen ruft grosse Bedenken in Bezug auf den Vertrauensschutz hervor. Der Schutz dieses Vertrauens kann jedoch im Fall einer Unterdeckung diametral zum Prinzip der Opfersymmetrie und der Verhältnismässigkeit stehen und ist entsprechend zu gewichten. (...) Das Gesetz sieht keine dauerhafte Kürzung des Rentenanspruchs vor. Eine dauerhafte Rentenkürzung würde eine unmittelbare Reduktion des Rentendeckungskapitals auslösen und damit unmittelbar eine Verbesserung des Deckungsgrads bewirken. Dies ist aber nicht Ziel dieser gesetzlichen Bestimmung. Wollte man die Rente später wieder auf den bisherigen Stand erhöhen, benötigte die Vorsorgeeinrichtung gleich viele Mittel, wie sie bei der Reduktion «gewonnen» hatte. Die Vorsorgeeinrichtung würde daher wegen der hohen Kosten nur schwer die Renten wieder auf den ursprünglichen Stand anheben können. Dies soll vermieden werden. (...) Dabei ist zu unterstreichen, dass es sich wegen des Vertrauensschutzes bei diesem Beitrag nur um eine massvolle Massnahme handeln darf, die nur solange dauern kann, bis die Unterdeckung behoben ist. Massvoll bedeutet auch, dass die Rente, welche nach Abzug des Beitrags zur Behebung der Unterdeckung ausbezahlt wird, die Höhe der BVG-Stammrente (d. h. die Monatsrente, die anlässlich der Pensionierung aufgrund des Altersguthabens nach Art. 15 BVG und dem gesetzlichen Umwandlungssatz errechnet wurde 5

beziehungsweise erstmals zur Auszahlung gelangte), nicht unterschreiten darf. Ebenfalls geschützt sind die aufgelaufenen, gesetzlich vorgesehenen Rentenanpassungen bei den Invalidenrenten (vgl. Art. 36 Abs. 1 BVG). Damit kann der Beitrag in einer reinen BVG-Kasse nicht höher als die seit Rentenbeginn aufgelaufenen Rentenerhöhungen sein, vorausgesetzt, dass sie nicht durch gesetzliche oder zwingende reglementarische Bestimmungen geschützt sind. In der vor- und überobligatorischen Vorsorge sind die privatrechtlichen Vertragsregeln zu beachten. Die Höhe des Beitrags ist daher abhängig von den Abänderungsklauseln beziehungsweise Sanierungsklauseln desjenigen Reglementes, welches im Zeitpunkt der Pensionierung Gültigkeit hatte. Eine heutige Reglementsänderung, welche eine Kürzung der reglementarischen Stammrente zur Folge hätte, dürfte aufgrund des Vertrauensschutzes einer gerichtlichen Überprüfung kaum Stand halten. Allein das Rückwirkungsverbot dürfte einer solchen Lösung entgegenstehen. Der Beitrag dürfte letztlich so festzusetzen sein, dass er sich im Rahmen der seit Rentenbeginn aufgelaufenen Rentenerhöhungen bewegt. Sind diese Rentenanpassungen aufgrund zwingender reglementarischer Bestimmungen erfolgt, dürften auch diese aufgrund des Vertrauensprinzips nicht geschmälert werden.»

### **E. 13**

Die nationalrätliche Kommission wollte das vom Bundesrat bereits festgehaltene Prinzip, wonach die ursprünglich gesprochene Rente in keinem Fall unterschritten werden dürfe, explizit im Gesetz festhalten. Die Kommission war sich dabei bewusst, dass dieser Grundsatz an sich bereits in der bundesrätlichen Formulierung enthalten war, wollte ihn jedoch noch deutlicher festschreiben. Bei dieser Entscheidung standen verschiedene inhaltliche Überlegungen im Zentrum. Die Frage, ob die Verfassung auch eine andere Lösung zugelassen hätte, wurde nicht diskutiert[3].

**II. WELCHE SCHRANKEN SETZT DIE BUNDESVERFASSUNG DEM GESETZGEBER, LAUFENDE RENTEN DER RENTNERINNEN UND RENTNER VON PUBLICA BZW. DER PENSIONSKASSEN DER POST UND DER SBB ZU KÜRZEN? 1. Spezifische Vorgaben zur beruflichen Vorsorge (Art. 113 BV)**

#### **E. 14**

Die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom

#### **E. 18**

Im vorliegenden Zusammenhang interessieren vor allem zwei Vorgaben: Das Erfordernis der «Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» (nachfolgend, Ziff. 1.2) und die paritätische Finanzierung (Ziff. 1.3).

#### **E. 19**

Durch die Vorgabe, die berufliche Vorsorge habe «zusammen mit der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» zu ermöglichen, setzt 7

die Bundesverfassung einer Kürzung von Rentenleistungen Grenzen: Eine Rentenkürzung darf nicht dazu führen, dass das von der Verfassung vorgegebene Leistungsziel unterschritten wird und die gewohnte Lebenshaltung nicht mehr «in angemessener Weise» weitergeführt werden kann. Führt eine Rentenkürzung zu einer solchen Unterschreitung des Leistungsziels, sind an ihrer Stelle andere Massnahmen zu ergreifen.

#### **E. 20**

Das von der Verfassung vorgegebene Ergebnis ist unbestimmt formuliert. In der Festsetzung dessen, was eine angemessene Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung ist, lässt die Verfassung dem Bundesgesetzgeber einen «relativ grossen Ermessens- und Gestaltungsspielraum»[5]. Allgemein wird als Erfüllung dieses Ziels das Erreichen eines Ersatzeinkommens von 60 Prozent des letzten Brutto-Arbeitseinkommens angenommen: Dies geht aus den Materialien zu dieser Verfassungsbestimmung hervor, und wird auch in der Literatur so vertreten, wobei die Zahl von 60% nicht als fest definierter Betrag, sondern vielmehr als Grössenordnung gesehen werden muss[6].

#### **E. 21**

Art. 113 Abs. 2 Bst. a kann keine Garantie der Unantastbarkeit laufender Renten entnommen werden. Die Bestimmung verlangt vom Gesetzgeber nur, aber immerhin, bei einer Kürzung laufender Renten sowohl insgesamt wie konkret für einzelne Rentnerkategorien sicherzustellen, dass die gekürzten Renten eine «Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» erlauben. Dies wäre bei der Umsetzung einer solchen Massnahme genau zu untersuchen und nachzuweisen.

#### **E. 22**

Im Weiteren stellt sich die Frage, ob die Kürzung laufender Renten in Widerspruch zur von der Verfassung vorgegebenen paritätischen Finanzierung treten könnte. Dabei gilt es zu unterscheiden zwischen der Erhebung von Sanierungsbeiträgen (nachfolgend, Bst. a) und einer eigentlichen Rentenkürzung (Bst. b). a) Sanierungsbeiträge von Rentnerinnen und Rentnern

#### **E. 23**

In Art. 113 Abs. 3 legt die Verfassung den Grundsatz der paritätischen Finanzierung fest: Die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber haben insgesamt «mindestens die Hälfte der Beiträge ihrer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer» zu bezahlen.

#### **E. 24**

Fraglich ist, ob allfällige Sanierungsbeiträge der Rentenbeziehenden auch in diese Parität einzubeziehen sind oder ob sich der Grundsatz der Parität nur auf die Beiträge der aktiven Versicherten bezieht. Zu dieser Frage hat sich soweit ersichtlich weder die Rechtsprechung noch die Literatur geäußert, auch in den Materialien zur neuen Bundesverfassung (Botschaft des Bundesrates, Protokolle der Verfassungskommissionen, Verhandlungen im Plenum) finden sich dazu keine Angaben. Die Bestimmung ist somit nach ihrem Wortlaut, der Systematik und ihrem Sinn und Zweck auszulegen. 8

#### **E. 25**

Der Wortlaut von Art. 113 Abs. 3 BV bestimmt zunächst im ersten Halbsatz, dass die berufliche Vorsorge «durch die Beiträge der Versicherten finanziert» wird. Dies bedeutet - im Unterschied zu Art. 112 Abs. 3 BV zur Finanzierung der Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) / Invalidenversicherung (IV) -, dass keine Teilfinanzierung durch die öffentliche Hand erfolgt[7].

#### **E. 26**

Die Erhebung von Sanierungsbeiträgen im Falle einer Unterdeckung fällt unter den Begriff der «Finanzierung» der beruflichen Vorsorge im Sinne dieser Bestimmung.

#### **E. 27**

Der zweite Halbsatz legt den Grundsatz der Parität fest: Sind die Versicherten Arbeitnehmende, so hat ihr Arbeitgebender «mindestens die Hälfte der Beiträge» zu bezahlen. Der französische Wortlaut lautet: «lorsque l'assuré est salarié, l'employeur prend à sa charge au moins la moitié du montant de la cotisation»; der italienische: «almeno la metà dei contributi dei dipendenti è a carico del datore di lavoro». Im Entwurf des Bundesrates befand sich in der deutschen Fassung der Begriff «Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer» noch nicht, der zweite Satzteil lautete: «sind die Versicherten Unselbständigerwerbende, so tragen die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber mindestens die Hälfte der Beiträge» (Art. 104 Abs. 2 Bst. e; BBl 1997 I 1, 613). Die Formulierung wurde von der Bundesversammlung redaktionell geändert, die Verfassungskommissionen hatten beantragt, die Formulierung des Bundesrates in einen eigenen Absatz zu kleiden (BBl 1998 403 und 166). Bei der am Ende erfolgten Umformulierung handelte sich um eine rein redaktionelle Änderung.

#### **E. 28**

Insgesamt regelt der zweite Halbsatz also die Finanzierung bei unselbstständig erwerbenden Versicherten (welche nach Abs. 1 Bst. b obligatorisch versichert sind) in Abgrenzung zu den Selbstständigerwerbenden.

#### **E. 29**

Dies lässt in grammatikalischer wie systematischer Auslegung den Schluss zu, dass die paritätische Finanzierung als Grundsatz bei der Gesamtheit der obligatorisch Versicherten - Aktive und Rentenbeziehende - einzuhalten ist. Diese Schlussfolgerung geht aus Wortlaut und Systematik jedoch nicht eindeutig hervor. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass zum Zeitpunkt dieser Formulierung wohl noch niemand an Sanierungsbeiträge von Seiten der Rentnerinnen und Rentner bzw. an Rentenkürzungen dachte.

#### **E. 30**

Eine teleologische Auslegung führt jedoch zur Annahme, dass sich die Parität auf die Gesamtheit der Finanzierung bei obligatorisch Versicherten bezieht. Ein Beizug der Rentnerinnen und Rentner zur Finanzierung der Vorsorge stand zum Zeitpunkt der Verabschiedung von Art. 113 Abs. 3 BV wie gesagt noch nicht zur Diskussion. Grundgedanke der Vorgabe von Art. 113 Abs. 3 BV ist es, dass die Finanzierung der Versicherungsleistungen nicht einseitig zu Lasten der Versicherten geht, welche in einem Arbeitsverhältnis stehen oder standen. Mit anderen Worten: Der Arbeitgeber hat die Finanzierung der Vorsorge der ihm zugeordneten obligatorisch Versicherten paritätisch mitzutragen. Dieser Grundsatz würde unterlaufen, wenn Rentnerinnen und Rentner Beiträge leisten müssten, welche bei der Parität unberücksichtigt blieben. Wird zur Finanzierung der Vorsorge auf Beiträge zuvor unselbstständig erwerbender Rentnerinnen und Rentner zurückgegriffen, so ist der Grundsatz der Parität bei diesen Versicherten ebenfalls zu respektieren. 9

### **E. 31**

Damit kann davon ausgegangen werden, dass Art. 113 Abs. 3 BV verlangt, Sanierungsbeiträge von Rentnerinnen und Rentner in die Berechnung der Parität einzubeziehen: Der frühere Arbeitgeber - bzw. der heute die Arbeitgeber-Funktionen (wie z. B. Finanzierung des Teuerungsausgleichs) wahrnehmende Arbeitgeber - hat insgesamt Beiträge (ordentliche Beiträge, Sanierungsbeiträge, Einmaleinlagen) mindestens im Umfang der Gesamtheit der Beiträge seiner Arbeitnehmenden und der ihm zugeordneten Rentnerinnen und Rentner zu leisten. Dies ist allerdings nur solange und insofern möglich, als dieser Arbeitgeber überhaupt noch existiert.

### **E. 32**

Es ist darauf hinzuweisen, dass Art. 65d Abs. 3 Bst. b BVG den Grundsatz der Parität nicht erfüllt. Die hier vertretene Position könnte deshalb Fragen in Bezug auf die Verfassungsmässigkeit der derzeit geltenden Regelung aufwerfen. b) Rentenkürzungen

### **E. 33**

Dauerhafte Rentenkürzungen in Folge einer Neuberechnung der Leistungen auf Grund einer Unterdeckung stellen keine «Finanzierung» der Vorsorgeleistungen im Sinne von Art. 113 Abs. 3 BV dar. Sie fallen vielmehr unter die Bestimmungen zu den Leistungen der Vorsorgeeinrichtung. Eine solche Massnahme fällt damit nicht unter den Grundsatz der Parität nach Art. 113 Abs. 3 BV.

### **E. 34**

Allerdings geht aus Sinn und Zweck der gesamten Verfassungsbestimmung zur beruflichen Vorsorge hervor, dass Massnahmen zur finanziellen Sicherung einer Vorsorgeeinrichtung nicht einseitig zu Lasten einer bestimmten Versichertenkategorie gehen dürfen (siehe dazu auch Rz. 30). Der Grundsatz der Parität verlangt, den Arbeitgeber an der Finanzierung der Vorsorge der ihm zugeordneten Arbeitnehmenden zu beteiligen. Muss zur Sanierung einer Unterdeckung auf das Mittel der Rentenkürzungen zurückgegriffen werden, so ist dieser Grundsatz zu berücksichtigen. Dies ist im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips zu berücksichtigen und wird deshalb an dieser Stelle nicht mehr vertiefter analysiert. 2. Der Schutz «wohlerworbener Rechte» (Vertrauensschutz, Art. 9 BV)

### **E. 35**

Stellen laufende Renten der beruflichen Vorsorge so genannte «wohlerworbene Rechte» dar, so könnten sie auch durch den Gesetzgeber nicht mehr zu Ungunsten der Versicherten abgeändert werden. Wohlerworbene Rechte werden im Sozialversicherungsrecht nur ausnahmsweise anerkannt.

#### **E. 36**

Die laufenden Renten von PUBLICA und der Pensionskasse Post und SBB stellen keine wohlerworbenen Rechte im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dar: Weder hat das Gesetz die entsprechenden Beziehungen ein für alle Mal festgelegt und von der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen, noch wurden verbindliche individuelle Zusicherungen 10

abgegeben. Das Verhältnis Versicherte - Vorsorgeeinrichtung ist auch nicht ein Vertragsverhältnis, das als solches unter dem Schutz der Eigentumsgarantie stünde.

#### **E. 37**

Vertiefter abzuklären wäre jedoch bei der Entwicklung einer gesetzlichen Bestimmung, ob und in welchem Umfang allenfalls ein durch die Verfassung geschützter Anspruch auf ein bestimmtes, durch die Versicherten «angespartes» Vorsorgekapital besteht.

#### **E. 38**

Wohlerworbene Rechte sind Rechtspositionen, welche für die Betroffenen zum Zeitpunkt einer Gesetzesänderung definitiv bestehen und an die auch der Gesetzgeber gebunden ist. Mit anderen Worten: Es handelt sich um Rechtsansprüche, die selbst durch eine Gesetzesänderung nicht mehr zum Nachteil der Rechtsunterworfenen verändert werden können («Gesetzesbeständigkeit»). Früher wurde die Verletzung wohlerworbener Rechte vorwiegend als Verletzung der Eigentumsgarantie behandelt; nach neuerer Rechtsprechung steht vor allem der Schutz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) im Vordergrund.[8]

#### **E. 39**

Bei der Qualifizierung einer Sozialversicherungsleistung als wohlerworbenes Recht ist Zurückhaltung angebracht, hat doch eine solche Feststellung weitreichende Konsequenzen. Stellen Renten wohlerworbene Rechte dar, so hätte das zur Folge, dass deren Höhe ohne Verfassungsänderung nicht mehr zu Ungunsten der Rentenbezüger verändert werden könnten, da die Verfassung einen Eingriff in wohlerworbene Rechte ohne volle Entschädigung ausschliesst. b) Bundesgerichtliche Rechtsprechung

#### **E. 40**

Das Bundesgericht hat wohlerworbene Rechte im Sozialversicherungsrecht nur ausnahmsweise anerkannt.

#### **E. 41**

In konstanter Rechtsprechung hielt es in Zusammenhang mit Pensions- und Besoldungsansprüchen von Beamten fest: «Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kommt den finanziellen Ansprüchen der Beamten in der Regel nicht der Charakter wohlerworbener Rechte zu. Das öffentlichrechtliche Dienstverhältnis ist durch die jeweilige Gesetzgebung bestimmt; es macht daher, auch was seine vermögensrechtliche Seite betrifft, die Entwicklung mit, welche die Gesetzgebung erfährt. Besoldungs- und Pensionsansprüche können nur dann als wohlerworbene Rechte eingestuft werden, wenn das Gesetz die entsprechenden Beziehungen ein für alle Mal festlegt und von den

Einwirkungen der gesetzlichen 11

Entwicklung ausnimmt oder wenn bestimmte, mit einem einzelnen Anstellungsverhältnis verbundene Zusicherungen abgegeben worden sind (BGE 106 Ia 166 E. 1a mit Hinweis).»[9] c) Literatur

#### **E. 42**

Bedeutung und Tragweite der Figur der wohlerworbenen Rechte wurden in der Literatur verschiedentlich diskutiert, vereinzelt wurde auch die Notwendigkeit der Rechtsfigur an sich in Frage gestellt[10].

#### **E. 43**

Stellvertretend wird hier auf die Definition von Kieser verwiesen: «Als wohlerworben werden jene Rechte bezeichnet, die sich durch eine derartige Beständigkeit auszeichnen, dass sie auch nicht durch Gesetz abänderbar sind; sie werden durch die Eigentumsgarantie bzw. durch das Prinzip des Vertrauensschutzes geschützt. Wohlerworbene Rechte gehen zurück auf historische Wurzeln (ehehafte Tavernenrechte) oder auf gegenseitige Willenserklärung (d. h. auf Verträge bzw. vertragsähnliche Verhältnisse). Daneben können wohlerworbene Rechte auch durch ausdrückliche Festlegung im Gesetz entstehen, sofern der Gesetzgeber die betreffende Rechtsposition ein für alle Mal von Gesetzesabänderungen ausnehmen wollte. In der Praxis werden entsprechende Rechtspositionen eher ausnahmsweise anerkannt.»[11] d) Die Einschränkung wohlerworbener Rechte

#### **E. 44**

Der Schutz wohlerworbener Rechte gilt nicht absolut. Das Bundesgericht hielt dazu fest: «Stellt ein bestimmter Anspruch ein wohlerworbenes Recht dar, so bedeutet das (...), dass ein Entzug nur zulässig ist, wenn er auf gesetzlicher Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und gegen volle Entschädigung erfolgt. Für Ansprüche, die eine staatliche Geldleistung oder ein Abgabenprivileg zum Gegenstand haben, schliesst die Entschädigungspflicht einen ganzen oder teilweisen Entzug praktisch aus. Derartige Eingriffe wären in der Regel ohne Sinn, da mit der geschuldeten Entschädigung eben das geleistet werden müsste, was durch den Eingriff entzogen werden sollte.»[12]

#### **E. 45**

Die Notwendigkeit der vollen Entschädigung schliesst damit eine Einschränkung von wohlerworbenen Rentenleistungen de facto aus und hat zur Folge, dass entsprechende Ansprüche durch Gesetzes- oder Verordnungsänderung nicht reduziert werden könnten. e) Kategorien wohlerworbener Rechte

#### **E. 46**

Auf Grund von Rechtsprechung und Literatur können folgende Kategorien von wohlerworbenen Rechten unterschieden werden, die unter den Schutz von Art. 9 BV fallen: 12

- Auf historische Wurzeln zurückgehende Rechte (so genannte «ehehafte Tavernenrechte»).
- Ansprüche, welche das Gesetz ein für alle Mal festgelegt und von den Einwirkungen der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen hat (Garantien in der Gesetzgebung, Ziff. 2.2).
- Mit einem einzelnen Anstellungsverhältnis verbundene Zusicherungen (Zusicherungen im Einzelfall, Ziff. 2.3).

#### **E. 47**

Abgesehen von der im vorliegenden Kontext nicht in Frage stehenden Figur der «ehehaften Tavernenrechte» werden diese Kategorien in der Folge je einzeln analysiert. Die in der Literatur vereinzelt erwähnte Figur der auf vertragsähnlichen Verhältnissen basierenden Ansprüche wird weiter unten, unter der Eigentumsgarantie (Ziff. 3), behandelt.

#### **E. 48**

Laufende Renten können auf Grund des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes (Art. 9 BV) gegenüber künftigen Gesetzesänderungen dann geschützt sein, wenn das Gesetz sie «ein für alle Mal festlegt und von den Einwirkungen der gesetzlichen Entwicklung ausnimmt»[13]. Eine solche Garantie des Gesetzgebers ist nur sehr zurückhaltend anzunehmen und muss explizit im Gesetz enthalten sein (nachfolgend, Bst. a) oder sich zweifelsfrei aus der gesamten Gesetzgebung entnehmen lassen (b). a) Explizite Garantien des Gesetzgebers?

#### **E. 49**

Soweit ersichtlich wurden bisher in zwei Fällen Leistungsansprüche gegenüber einer öffentlichen Pensionskasse auf Grund expliziter gesetzlicher Garantien als wohlerworbene Rechte anerkannt: - In einem Urteil aus dem Jahre 1941 schützte das Bundesgericht die laufenden Renten sowie die Rentenansprüche der bereits länger im Amt stehenden Tessiner Staatsangestellten als wohlerworbene Rechte gegenüber einer gesetzlichen Herabsetzung, weil zwanzig Jahre zuvor im Gesetz explizit zugesichert worden war, allfällige Rentenkürzungen wegen des technischen Defizits der Pensionskasse würden nur für neu eintretende Beamte gelten[14]. - Im Jahr 2004 erachtete das Bundesamt für Justiz in einem Gutachten betreffend die Pensionskasse des Bundes (PKB) den Anspruch der weiblichen Versicherten der Eintrittsgeneration auf vorzeitigem Altersrücktritt bei voller Rente als «wohlerworbenes Recht», da dieser Anspruch wiederholt in Übergangsbestimmungen der Statuten der Eidgenössischen Versicherungskasse sowie im PKB-Gesetz bestätigt worden war und damit gesetzesbeständigen Charakter erhalten hat[15].

#### **E. 50**

In der Gesetzgebung zur beruflichen Vorsorge (BVG, Freizügigkeitsgesetz, PKB-Gesetz) findet sich eine einzige Bestimmung, die sich zu «erworbenen Rechten» äussert: Art. 91 BVG hält fest, das Gesetz greife «nicht in Rechte 13

der Versicherten ein, die sie vor seinem Inkrafttreten erworben haben». Diese Bestimmung sollte als Übergangsbestimmung bei Inkrafttreten des BVG verhindern, dass Leistungen auf Grund des neuen Rechts gekürzt werden[16]. 51. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu dieser Bestimmung ist spärlich[17]. Vereinzelt wurde aus dieser Bestimmung eine allgemeine Besitzstandsgarantie abgeleitet, welche «ohne weiteres ihre Bedeutung auch bei nachfolgenden Änderungen des Gesetzes, der Verordnungen und der Statuten und Reglemente von Vorsorgeeinrichtungen» habe[18]. Eine Zusicherung des Gesetzgebers, bestimmte Ansprüche seien ein für alle Mal gegenüber der weiteren Entwicklung der Gesetzgebung geschützt, kann jedoch nicht leichthin angenommen werden. Dazu wären zumindest explizite Aussagen in den Materialien und eine entsprechende Formulierung der Gesetzesbestimmung erforderlich. Wortlaut und systematische Einordnung von Art. 91 BVG beziehen sich jedoch eindeutig nur auf das Inkrafttreten des BVG. Auch in den Materialien finden sich keine Hinweise darauf, dass durch diese Übergangsbestimmung sämtliche auch in Zukunft neu zugesprochenen Renten gegenüber der weiteren gesetzlichen

Entwicklung ausgenommen werden sollten[19]. 52. Die Regel, dass den Begünstigten die sich aus zwingenden gesetzlichen Bestimmungen ergebenden Ansprüche nicht durch eine Verordnungs-, Statuten- oder Reglementsänderung entzogen werden können, ergibt sich im Übrigen bereits selbstverständlich aus dem Legalitätsprinzip und ist auch im Bereich des BVG allgemein anerkannt[20]. 53. Eine Garantie des Gesetzgebers, einmal zugesprochene Renten der beruflichen Vorsorge seien in ihrem vollen Umfang für alle Zeiten zu schützen und würden damit «ein für alle Mal festgelegt und von der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen», kann Art. 91 BVG nach Auffassung des BJ nicht entnommen werden. b) Implizite Garantie, welche aus der gesamten Gesetzgebung resultiert? 54. Es wäre allenfalls denkbar, dass laufende Renten als wohlervorbene Rechte von der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen würden, wenn eine solche Garantie zweifelsfrei aus dem gesamten Sozialversicherungsrecht resultieren würde. Eine implizite Selbstbindung des Gesetzgebers könnte aber nur dann angenommen werden, wenn das gesamte Sozialversicherungsrecht und insbesondere das Recht der beruflichen Vorsorge zweifelsfrei vom Grundsatz geprägt wäre, dass laufende Renten auch durch Gesetzesänderung in keinem Fall mehr reduziert werden könnten. 55. Eine solche Garantie kann der Gesetzgebung nicht entnommen werden. Es ist zwar richtig, dass die Höhe laufender Renten durch Gesetzes- und Verordnungs-Änderungen bisher in aller Regel nur gegen oben, nicht aber gegen unten verändert wurden (Anpassung der Renten an die Teuerung und die Lohnentwicklung, Ausbau der Sozialversicherungsleistungen im Allgemeinen). In einzelnen Fällen wurden jedoch auch Leistungen aufgehoben oder reduziert oder deren Aufhebung diskutiert, namentlich betreffend Witwenrenten für kinderlose Witwen oder die Viertelsrenten bei der IV. Bei 14

der Verabschiedung von Art. 65d BVG betreffend Sanierungsbeiträge der Rentnerinnen und Rentner wurde ermöglicht, auch die Rentenbeziehenden beizuziehen, dabei wurden allerdings die einmal gesprochenen Renten ausdrücklich nicht angetastet. Den Materialien ist aber nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber eine solche Massnahme als unzulässig und mit dem Sozialversicherungsrecht unvereinbar betrachtet hätte (vgl. oben, Rz. 7. ff.). 56. Entsprechend hielt das Bundesgericht wiederholt fest: «Nach der Rechtsprechung des Eidg. Versicherungsgerichts besteht ein wohlervorbene und damit unentziehbares Recht auf unveränderten Weiterbezug einer laufenden Rente nur dann, wenn das neue Gesetz eine entsprechende Garantie vorsieht. Ein stillschweigendes Zugeständnis dieser Art anzunehmen, widerspräche der Lehre und Praxis im Sozialversicherungsrecht und auch der Notwendigkeit, dem Gesetzgeber namentlich auf diesem, den sich rasch ändernden Umständen besonders ausgesetzten Gebiet diejenigen Gestaltungsmöglichkeiten zu wahren, auf die er zur Erfüllung seiner Aufgabe angewiesen ist. Er muss die Möglichkeit haben, laufende Renten zu ändern, sei es zugunsten oder zuungunsten des Rentenbezügers (...). Dies gilt erst recht, wenn es sich um Erlasse zur finanziellen Konsolidierung der Versicherung handelt. Gesetzliche Garantien der oben erwähnten Art sind im vorliegenden Fall nicht gegeben.»[21] 57. Angesichts der ökonomischen Bedeutung der Sozialversicherungen und der sich verändernden Umstände kann nicht davon ausgegangen werden, der Gesetzgeber habe alle laufenden Leistungen der Sozialversicherungen als wohlervorbene Rechte anerkannt und von der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen. Somit fällt auch eine implizite Garantie der Unantastbarkeit der laufenden Renten durch den Gesetzgeber ausser Betracht.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.