

## JAAC 70.68

Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 23.  
Dezember 2005

---

*Admissibilité, sous l'angle du droit constitutionnel, de réductions de rente dans les caisses de pension PUBLICA, Poste et CFF. Possibilités d'une réglementation dans une loi spéciale.*

*Art. 5 al. 2, art. 8 al. 1, art. 9. art. 26 et art. 113 Cst. Art. 65d LPP.*

*- La Constitution fédérale ne contient pas de garantie qui protégerait de manière absolue le montant de rentes de prévoyance professionnelle déjà fixées (ch. 14 - 79).*

*- Cependant, l'art. 113 Cst. et le principe de la proportionnalité limitent les possibilités d'une réduction de rente quant à son étendue et à sa durée: la prévoyance professionnelle doit permettre «à l'assuré de maintenir de manière appropriée son niveau de vie antérieur» et des réductions de rente ne sont admissibles que si et dans la mesure où la couverture d'un déficit les rend indispensables. Une telle réduction doit être limitée dans le temps. Des dispositions transitoires appropriées doivent, par ailleurs, permettre l'introduction progressive des réductions substantielles (ch. 14 ss et 99 ss).*

*- Le principe d'égalité exige que les nouvelles prestations en capital, versées par l'institution de prévoyance à partir du moment où les rentes courantes sont réduites, soient également réduites et dans la même proportion actuarielle (ch. 80 ff.)*

*- On ne voit pas de motif objectif pour limiter la possibilité de réduire des rentes courantes aux caisses de pension PUBLICA, CFF et Poste et de ne pas permettre ainsi le recours à la même solution pour d'autres institutions de prévoyance qui se trouveraient dans une situation financière similaire (ch. 96 ss).*

---

**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.)**

***- Non vi è alcun motivo oggettivo di riservare la possibilità di una riduzione delle rendite alle casse pensioni PUBBLICA, della Posta e delle FFS, negando però al contempo tale facoltà ad altri istituti di previdenza che si trovano nella stessa situazione (n. 96 segg.).***

---

Das Bundesamt für Justiz (BJ) äussert sich zur Frage, ob Rentenkürzungen bei der Pensionskasse des Bundes (PUBLICA) sowie bei den Pensionskassen der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) und Post im Rahmen einer spezialgesetzlichen Regelung möglich sind, und wenn ja unter welchen Voraussetzungen. Angesichts der Tragweite und der Komplexität der aufgeworfenen Fragen hat sich das BJ im Wesentlichen auf die Beantwortung der verfassungsrechtlichen Kernfrage konzentriert.

Das BJ weist darauf hin, dass die Frage der Zulässigkeit der Kürzung laufender Renten verschiedene Grundfragen bezüglich der Ausgestaltung der beruflichen Vorsorge berührt. Neben den beleuchteten verfassungsrechtlichen Aspekten wäre namentlich das Verhältnis zu den übrigen Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG, SR 831.40) und insbesondere denjenigen des Freizügigkeitsgesetzes und auch zur Vorlage betreffend Anpassung des Mindestumwandlungssatzes in der beruflichen Vorsorge vertieft zu untersuchen. Diese Abklärungen konnten im Rahmen dieses Gutachtens nicht erfolgen.

In diesem Sinne ist dieses Gutachten als erste Antwort auf die gestellten Grundfragen zu verstehen. Sollte die Option einer gesetzlichen Ermöglichung von Rentenkürzungen in der beruflichen Vorsorge weiterverfolgt werden, so wären die erwähnten vorsorgerechtlichen Fragen gründlich abzuklären.

## I. DIE FRAGESTELLUNG

### 1. Eingrenzung

1. Die erste Frage des dem Bundesamt für Justiz unterbreiteten Fragekatalogs lautet: «Können mittels einer spezialgesetzlichen Regelung für die Rentnerinnen und Rentner von PUBBLICA und der Pensionskassen der SBB und der Post Rentenkürzungen vorgenommen werden, die über die im BVG vorgesehenen Möglichkeiten hinausgehen?»

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.

3. Damit stellt sich die Frage, welche Schranken die Bundesverfassung den Möglichkeiten des Gesetzgebers setzt. Diese Schranken können in dreierlei Hinsicht Auswirkungen haben:

- Zunächst könnte die Verfassung die Unveränderbarkeit einmal gesprochener Renten der beruflichen Vorsorge garantieren.

- 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.

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?»

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.

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<sup>[1]</sup>.

## 2. Die geltenden Regeln von Art. 65d BVG

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.

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

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».

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.

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.

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.

12. Bereits der Bundesrat hielt in seiner Botschaft<sup>[2]</sup> 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

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.»

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<sup>[3]</sup>.

## II. WELCHE SCHRANKEN SETZT DIE BUNDESVERFASSUNG DEM GESETZGEBER, LAUFENDE RENTEN DER RENTNERINNEN UND RENTNER VON PUBLICA BZW. DER PENSIONS-KASSEN DER POST UND DER SBB ZU KÜRZEN?

### 1. Spezifische Vorgaben zur beruflichen Vorsorge (Art. 113 BV)

14. Die Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) enthält in Art. 113 spezifische Vorgaben, wie der Gesetzgeber die berufliche Vorsorge auszugestalten hat. Diese sind relativ allgemein gehalten und lassen dem Bundesgesetzgeber einen Gestaltungsspielraum.

15. Eine absolute Garantie der Unantastbarkeit laufender Renten der beruflichen Vorsorge lässt sich Art. 113 nicht entnehmen. Hingegen verlangt diese Bestimmung, dass die berufliche Vorsorge «zusammen mit der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» ermöglicht (Abs. 2 Bst. a). Dieses Leistungsziel darf durch eine Rentenkürzung nicht unterschritten werden. Im Weiteren sind Sanierungsbeiträge der Rentnerinnen und

Rentner in die paritätische Finanzierung einzubeziehen (Abs. 3). Auch dauerhafte Rentenkürzungen dürfen nicht zu einer einseitigen Belastung der Rentenbeziehenden führen.

## 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»<sup>[4]</sup>. Die darin enthaltenen Vorgaben sind allgemein und belassen dem Gesetzgeber einen grossen Gestaltungsspielraum in der konkreten Ausgestaltung des Systems der beruflichen Vorsorge.

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).

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

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

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.

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»<sup>[5]</sup>. 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<sup>[6]</sup>.

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.

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

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

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.

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.

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<sup>[7]</sup>.

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

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.

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 Selbständigerwerbenden.

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.

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.

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.

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

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.

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)

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.

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

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

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.

## 2.1 Der Begriff der «wohlerworbenen Rechte»

### a) Definition

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.<sup>[8]</sup>

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

40. Das Bundesgericht hat wohlerworbene Rechte im Sozialversicherungsrecht nur ausnahmsweise anerkannt.

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

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

### c) Literatur

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<sup>[10]</sup>.

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.»<sup>[11]</sup>

### d) Die Einschränkung wohlerworbener Rechte

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.»<sup>[12]</sup>

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

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

- 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).

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.

## 2.2 Garantien in der Gesetzgebung?

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»<sup>[13]</sup>. 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?

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<sup>[14]</sup>.
- 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<sup>[15]</sup>.

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

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<sup>[16]</sup>.

51. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu dieser Bestimmung ist spärlich<sup>[17]</sup>. 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<sup>[18]</sup>. 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<sup>[19]</sup>.

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<sup>[20]</sup>.

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 wohlerworbene 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

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 wohlerworbenes 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.»<sup>[21]</sup>

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 wohlerworbene Rechte anerkannt und von der gesetzlichen Entwicklung ausgenommen. Somit fällt auch eine implizite Garantie der Unantastbarkeit der laufenden Renten durch den Gesetzgeber ausser Betracht.

### 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»<sup>[22]</sup>. 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<sup>[23]</sup>.

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»<sup>[24]</sup>.

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

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.

### 3.1 Allgemeines

65. Unter den grundrechtlichen Schutz des Eigentums fallen sowohl das Eigentum im sachenrechtlichen Sinn als auch obligatorische, auf Vertragsverhältnissen basierende Rechte<sup>[25]</sup>.

66. Der Gesetzgeber ist im Rahmen der Verfassung grundsätzlich frei, wie er einzelne Vertragsverhältnisse durch zwingende Gesetzesbestimmungen ausgestalten will.

### 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»<sup>[26]</sup>, 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<sup>[27]</sup>. 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»<sup>[28]</sup>. Auch das Bundesgericht scheint von der Figur des Vorsorgevertrages auszugehen:

«Während sich im Arbeitsvertrag der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber gegenüberstehen, sind am Vorsorgevertrag der Arbeitnehmer und die rechtlich selbständige Vorsorgeeinrichtung beteiligt»<sup>[29]</sup>.

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»<sup>[30]</sup>. Zudem dürfen diese Änderungen selbstverständlich nicht gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstossen<sup>[31]</sup>.

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.

##### 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 wohlerworbenen Rechte darstellen, sind sie gegenüber Anordnungen des Gesetzgebers nur nach Massgabe des Willkürverbots und des Gebots der

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.»<sup>[32]</sup>

74. Ein Erlass ist willkürlich, «wenn er sich nicht auf ernsthafte sachliche Gründe stützen lässt oder sinn- und zwecklos ist»<sup>[33]</sup> 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»<sup>[34]</sup>. Willkür bedeutet somit «grobe Unrichtigkeit»<sup>[35]</sup>.

75. Im Rahmen des vorliegenden Gutachtens interessieren zwei Aspekte: Das Vorhandensein «ernsthafte sachlicher Gründe» für eine Rentenkürzung (nachfolgend, Ziff. 4.2) sowie die Art der konkreten Umsetzung (Ziff. 4.3).

#### 4.2. Vorhandensein «ernsthafte 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 Beizug der Rentnerinnen und Rentner deshalb geprüft wird, weil die fraglichen Pensionskassen in Unterdeckung stehen. Grundsätzlich liegen damit die notwendigen «ernsthafte 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 Beizug der Rentnerinnen und Rentner sozusagen als ultima ratio erforderlich macht (vgl. dazu Ziff. 6, «Verhältnismässigkeit»).

#### 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

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.

### 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»<sup>[36]</sup>.

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)?

### 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.

30c BVG (Beitrag für Wohneigentum zum eigenen Bedarf)<sup>[37]</sup>, 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 Rentnern 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 teilweiseem 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

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. Aus diesen Gründen ist es unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit nicht nur zulässig, sondern sachlich geboten, neue Kapitalleistungen mathematisch in dem Umfange zu reduzieren, als die laufenden Renten gekürzt werden. Allerdings ist zu beachten, dass dies im Widerspruch zu Art. 19 FZG stünde,

welcher den Abzug versicherungstechnischer Fehlbeträge nur bei Teil- oder Gesamtliquidation zulässt (siehe dazu auch Art. 53d Abs. 3 BVG). Das Verhältnis der Grundsätze des FZG mit einer allfälligen Gesetzesbestimmung zu Rentenkürzungen wäre noch vertieft abzuklären.

### 5.3 Zulässigkeit einer Sonderregelung für PUBLICA und die Pensionskassen Post und SBB

93. Der Bund, die SBB und die Post können als Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber - wie alle Arbeitgebenden - die Anstellungsbedingungen ihres Personals nach ihren Bedürfnissen und Möglichkeiten gestalten. Zu diesen Anstellungsbedingungen gehört (unter Vorbehalt der paritätischen Mitwirkung der Arbeitnehmenden) namentlich auch der Anschluss an eine Pensionskasse, die Bestimmung der über das BVG-Minimum hinausgehenden Leistungen dieser Kasse und allfällig über die Parität hinausgehende Arbeitgeber-Leistungen an die berufliche Vorsorge.

94. Will der Gesetzgeber jedoch mittels spezialgesetzlicher Normen die Leistungen der beruflichen Vorsorge für das Personal des Bundes, der SBB oder der Post von zwingenden Normen des BVG abweichen, so müssen unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit dafür sachliche Gründe vorliegen. Dabei stellen sich zwei Fragen:

- Aus Sicht der Versicherten stellt sich die Frage: Bestehen sachliche Gründe, das ehemalige Personal des Bundes, der SBB oder der Post in der Frage der Zulässigkeit von Rentenkürzungen einer anderen, nachteilhafteren Regelung zu unterstellen als sie für alle anderen ehemaligen Arbeitnehmenden gilt (nachfolgend, a)?

- Aus Sicht der Vorsorgeeinrichtungen stellt sich die Frage: Bestehen sachliche Gründe, den Pensionskassen der SBB und der Post sowie PUBLICA eine Massnahme zur Sanierung einer Unterdeckung zu erlauben, welche den anderen Vorsorgeeinrichtungen nicht erlaubt ist (b)?

#### a) Vergleich ehemalige Bundesangestellte - andere Arbeitnehmende

95. In Bezug auf den Vergleich zwischen Bundesangestellten und den übrigen Arbeitnehmenden stellt sich die Frage, ob sich die arbeitsrechtliche Stellung oder die ökonomische Lage ehemaliger Bundesangestellter in genügendem Ausmass von der anderer Arbeitnehmender unterscheidet, um eine Rentenkürzung als Beitrag zur Sanierung der beruflichen Vorsorge nur bei ersteren vorzusehen. In Bezug auf die ökonomische Lage (Entlohnung, gesamte Vorsorgeleistungen, eventuell andere ökonomische Vorteile) lässt sich kein fundamentaler Unterschied erkennen<sup>[38]</sup>. Es ist namentlich nicht feststellbar, dass Bundesangestellte im Unterschied zu Angestellten des privaten Sektors oder der Kantone in aller Regel eine private Altersvorsorge aufbauen könnten, welche die Bedeutung der Renten der beruflichen Vorsorge reduzieren würde. Betreffend die allgemeinen Arbeitsbedingungen fällt als Unterschied ins Gewicht, dass das Arbeitsverhältnis von Seiten des

Arbeitgebers nur unter eingeschränkten Bedingungen aufgelöst werden kann (Art. 12 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 [BPG], SR 172.220.1). Ob dieser Unterschied allerdings einen ausreichenden sachlichen Grund für eine Sonderbehandlung bei Sanierungsmassnahmen der beruflichen Vorsorge darstellt, ist angesichts des schwachen sachlichen Konnexes zweifelhaft. Letztlich kann diese Frage aber hier offen gelassen werden, da die Ungleichbehandlung bereits aus Sicht der Vorsorgeeinrichtungen nicht zulässig ist.

## b) Vergleich Pensionskassen PUBLICA, Post und SBB - übrige Vorsorgeeinrichtungen

96. Für das BJ sind keine ausreichenden sachlichen Gründe erkennbar, um die Möglichkeit von Rentenkürzungen einzig drei Vorsorgeeinrichtungen vorzubehalten, sie jedoch gleichzeitig allen anderen Vorsorgeeinrichtungen, welche sich in der gleichen Lage befinden würden, zu verwehren. Eine solche Sonderregelung könnte allenfalls in Frage kommen, wenn die Arbeitgeber dieser drei Kassen die berufliche Vorsorge ihres Personals in einer Art oder in einem Ausmass selbst finanzieren würden, welche sich grundsätzlich von den anderen Arbeitgebern unterscheiden. Dies ist jedoch nicht der Fall: Die Grundleistungen des Bundes an die berufliche Vorsorge seines Personals bewegen sich im Rahmen des BVG und unterscheiden sich auch nicht grundsätzlich von der Finanzierung, die bei Privatunternehmen oder anderen öffentlich-rechtlichen Vorsorgeeinrichtungen üblich ist<sup>[39]</sup>. So war auch die Übernahme des Fehlbetrages der Pensionskasse des Bundes bzw. der Post und der SBB zu einem wesentlichen Teil eine Folge der früher nicht einbezahlten Arbeitgeber-Beiträge. Einzig die Ausfinanzierung der Verluste auf dem Kapitalmarkt stellt eine besondere Leistung des Arbeitgebers dar. Es ist jedoch nicht so, dass Einmaleinlagen oder Ausfinanzierungen nur bei diesen drei Pensionskassen vorgekommen wären. Auch im privaten Sektor oder bei anderen öffentlich-rechtlichen Vorsorgeeinrichtungen sind solche Einmaleinlagen vorgekommen.

97. Ein fundamentaler Unterschied, wieso anderen Vorsorgeeinrichtungen in Unterdeckung der Rückgriff auf Rentenkürzungen verwehrt werden sollte und dieses Instrument nur PUBLICA und den Pensionskassen SBB und Post erlaubt werden sollte, ist somit nicht ersichtlich: Die drei in Frage stehenden Kassen haben kein grösseres Bedürfnis nach einem zusätzlichen Sanierungsinstrument als private Pensionskassen. Im Gegenteil steht ihnen die (Wieder-) Einführung der Staatsgarantie grundsätzlich offen, was die Dringlichkeit einschneidender Sanierungsmassnahmen reduzieren kann. Das Mittel der Staatsgarantie steht im Gegensatz dazu privaten Vorsorgeeinrichtungen nicht zur Verfügung. Es ist damit nicht ersichtlich, wieso anderen Vorsorgeeinrichtungen unter den gleichen Voraussetzungen der Bezug der Rentnerinnen und Rentner zur Sanierung einer Unterdeckung nicht erlaubt sein sollte.

98. Das BJ hat in seiner Untersuchung somit keine ausreichenden sachlichen Gründe für eine entsprechende Differenzierung gefunden und kommt deshalb zum Schluss, dass es vor der Rechtsgleichheit nicht zulässig ist, einzig den Pensionskassen der SBB, der Post oder PUBLICA über Art. 65d BVG

hinausgehende Rentenkürzungen zu ermöglichen. Eine solche Massnahme müsste unter den gleichen Bedingungen allen dem BVG unterstehenden Vorsorgeeinrichtungen offen stehen.

## 6. Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV)

99. Staatliche Massnahmen haben das Prinzip der Verhältnismässigkeit zu respektieren und sich auf das Geeignete, Notwendige und in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel Stehende zu beschränken.

100. Dies bedeutet, dass Sanierungsbeiträge und Rentenkürzungen nur dann und in dem Umfang erfolgen dürfen, als andere Massnahmen nicht zum Ziel führen und dies für die Behebung einer Unterdeckung notwendig ist. Zugleich müssen sie im Rahmen eines ausgewogenen Gesamtkonzeptes stehen.

101. Sanierungsbeiträge, aber auch Rentenkürzungen sind zeitlich zu beschränken, eine gesetzliche Grundlage hat die Voraussetzungen zur Aufhebung dieser Massnahme zu definieren.

102. Schliesslich hat eine geeignete Übergangsregelung namhafte Kürzungen abzufedern.

### 6.1 Einleitung

103. Staatliches Handeln hat verhältnismässig zu sein (Art. 5 Abs. 2 BV). An diese grundsätzliche Anforderung hat sich auch der Gesetzgeber in seiner Gesetzgebung zu halten. Das Verhältnismässigkeitsprinzip hat drei Aspekte: Eine Massnahme muss zunächst geeignet sein, das verfolgte Ziel zu erreichen. Dann muss die Massnahme erforderlich sein, um dieses Ziel zu erreichen; ist das Ziel auch mit weniger restriktiven Massnahmen oder mit einer (beispielsweise zeitlichen) Beschränkung einer Massnahme erreichbar, so ist die weniger einschneidende Massnahme zu wählen. Schliesslich muss die ergriffene Massnahme in einem vernünftigen Verhältnis zum anvisierten Ziel stehen (Verhältnismässigkeit im engeren Sinne)<sup>[40]</sup>.

104. In der Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Rentenkürzungen unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit werden in der Folge drei Aspekte beleuchtet: Das Ausmass zulässiger Rentenkürzungen (nachfolgende, Ziff. 5.2), die Frage nach deren zeitlichen Beschränkung (Ziff. 5.3) und das Erfordernis einer Übergangsregelung (Ziff. 5.4).

### 6.2 Das Ausmass einer Rentenkürzung

#### a) Im Allgemeinen

105. Der Bezug von Rentnerinnen und Rentnern bei Sanierungsmassnahmen von Vorsorgeeinrichtungen ist nur insofern zulässig, als er für die Behebung einer Unterdeckung erforderlich ist. Diese Voraussetzung gibt bereits einen Maximalumfang möglicher Sanierungsbeiträge oder Rentenkürzungen vor.

106. Der entsprechende Umfang wird jedoch durch weitere Aspekte zusätzlich eingeschränkt: Zu berücksichtigen ist namentlich die Tatsache, dass den rentenbeziehenden Versicherten weniger grosse Opfer hinsichtlich der Sanierung zuzumuten sind, da sie von den Vorteilen dieser Massnahmen langfristig weniger profitieren können. Die Kürzung laufender Renten hat ja zur Folge, dass die Finanzierungsbedürfnisse der Vorsorgeeinrichtung verkleinert werden und damit namentlich die Höhe von Sanierungsbeiträgen von Seiten der aktiven Versicherten begrenzt werden kann. Von dieser Entlastung können Rentnerinnen und Rentner im Gegensatz zu aktiven Versicherten nicht mehr profitieren. Dies ist bei der Reduktion *künftiger* Vorsorgeleistungen - als einer wichtigen möglichen Sanierungsmassnahme - grundsätzlich anders: Hier profitieren die Arbeitnehmenden direkt von der auf Grund dieser Massnahme möglichen Beschränkung der erforderlichen Finanzierung, namentlich der Beiträge.

107. Weitere, bereits erwähnte Aspekte beschränken im Weiteren den möglichen Umfang von Rentenkürzungen: Wie unter Rz. 19 ff. dargestellt, dürfen Sanierungsmassnahmen nicht dazu führen, dass die Renten der beruflichen Vorsorge, zusammen mit der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, «die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» nicht mehr sicherstellen (Art. 113 Abs. 2 Bst. a BV). Bei Sanierungsbeiträgen oder Rentenkürzungen ist im Weiteren zu berücksichtigen, dass das Rechtsgleichheitsgebot und das Willkürverbot sowie der Grundsatz der Parität es verbieten, die Sanierung einer Vorsorgeeinrichtung einseitig auf bestimmte Kategorien von Versicherten abzuwälzen<sup>[41]</sup>. Entsprechende Massnahmen sind also nur zulässig, wenn andere Sanierungsmassnahmen nicht ausreichen bzw. deren Ausmass anderen Versichertenkategorien bzw. dem Arbeitgeber nicht mehr zumutbar sind.

108. Der Beizug von Rentnerinnen und Rentnern hat also immer im Rahmen eines Gesamtpakets von Massnahmen zu erfolgen. Eine gesetzliche Regelung hat sicherzustellen, dass die Vorsorgeeinrichtung den Nachweis zu erbringen hat, dass andere Massnahmen allein nicht zum Ziel führen und der Beizug der Rentnerinnen und Rentner Teil eines ausgewogenen Gesamtpakets ist. Dies entspricht im Wesentlichen den Anforderungen, die das BVG in Art. 65d Abs. 2 und 3 bereits heute an Sanierungsmassnahmen stellt. Zusätzlich ist bei Rentenkürzungen nachzuweisen, dass die Leistungsziele von Art. 113 Abs. 2 Bst. a nicht in Frage gestellt werden und sich die Kürzungen auf das Notwendige beschränken.

## b) Entstehen einer Unterdeckung auf Grund einer Neuberechnung des technischen Zinses

109. Besondere Fragen stellen sich, wenn die Unterdeckung durch die Neufestlegung des technischen Zinses entsteht. Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt, dass diese Neufestlegung auf Grund der Gesamtheit der Erkenntnisse unumgänglich ist. Da es sich dabei um Annahmen über die Zukunft handelt, ist hier kein abschliessender Beweis möglich. Angesichts der einschneidenden Konsequenzen dieser Massnahme sind jedoch erhöhte Anforderungen an den entsprechenden Nachweis zu

stellen. Rentenkürzungen in Folge einer Senkung des technischen Zinses dürfen somit wohl nur erfolgen, wenn sich die Neufestlegung dieses Zinses auf Grund besonders triftiger Annahmen und überwiegender Auffassung von Experten aufdrängt.

110. Im Übrigen sind auch in diesem Fall die verfassungsmässigen Leistungsziele von Art. 113 BV einzuhalten.

### 6.3 Die Dauer einer Rentenkürzung

111. Die Voraussetzung der Notwendigkeit einer Massnahme erfordert grundsätzlich deren zeitliche Beschränkung auf die Dauer einer Unterdeckung. Dies hat unterschiedliche Auswirkungen, je nach dem, ob Rentnerinnen und Rentner durch Sanierungsbeiträge oder durch dauerhafte Rentenkürzungen zur Sanierung der Vorsorgeeinrichtung beigezogen werden.

#### a) Sanierungsbeiträge von Rentnerinnen und Rentnern

112. Die Erhebung der Sanierungsbeiträge von Rentnerinnen und Rentnern darf nur so lange erfolgen, als die Deckungslücke der Vorsorgeeinrichtung besteht. Ab diesem Zeitpunkt ist die Massnahme nicht mehr erforderlich und auf Grund des Verhältnismässigkeitsprinzips damit auch nicht mehr zulässig. Dies geht heute schon aus Art. 65d Abs. 3 BVG hervor, wonach die Vorsorgeeinrichtung nur «während der Dauer einer Unterdeckung» Sanierungsbeiträge von den Aktiven und den Rentnerinnen und Rentnern erheben kann. Diese zeitliche Beschränkung müsste auch für weitergehende gesetzliche Regelungen beibehalten werden.

#### b) Dauerhafte Rentenkürzungen

113. Werden laufende Renten gekürzt, so ist die Frage der zeitlichen Beschränkung der Massnahme schwieriger zu beantworten. Grundsätzlich hat eine Neufestlegung der Renten dauerhaften Charakter. Trotzdem handelt es sich letztlich um eine Massnahme auf Grund ungenügenden Vorsorgevermögens bzw. auf Grund zu hoher Annahmen über den technischen Zins. Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt deshalb auch hier vom Gesetzgeber eine Beschränkung auf das Notwendige.

114. Erlaubt es die finanzielle Lage der Vorsorgeeinrichtung - wächst also der Deckungsgrad trotz Anpassung der Renten an die Preisentwicklung auf über 100% und sind auch die nötigen Reserven gebildet -, so sind Rentenkürzungen wieder aufzuheben. Dies gilt auch für den Fall, dass sich die neuen Annahmen über den technischen Zins auf Grund neuer Erkenntnisse als zu tief erweisen.

115. In einer gesetzlichen Bestimmung wären entsprechende Voraussetzungen für die Anpassung gekürzter Renten zu definieren, allenfalls wäre auch eine Pflicht zur periodischen Überprüfung der Massnahme vorzusehen.

## 6.4 Erfordernis einer Übergangsregelung

116. Wie das BJ bereits in seinem Gutachten aus dem Jahr 2004 («Garantiefrauen») festgehalten hat, kann es namentlich auf Grund des Verhältnismässigkeitsprinzips geboten sein, Rechtsänderungen mit Übergangsbestimmungen und -fristen zu versehen<sup>[42]</sup>. Das Bundesgericht hielt diesbezüglich fest:

«[D]ans certaines circonstances, doctrine et jurisprudence déduisent du droit à la protection de la bonne foi que l'adoption de règles transitoires doit permettre aux administrés de s'adapter à la nouvelle situation légale, même si une grande liberté doit, en ce domaine, être reconnue au législateur [...]. En effet, lors de modifications de règles de droit, la protection de la confiance peut se justifier - au même titre qu'en présence d'un renseignement ou d'une décision erronés - à l'égard des dispositions prises de bonne foi par les intéressés et sur lesquelles il leur est difficile de revenir [...]. Il faut, le cas échéant, procéder à une pesée des intérêts en présence, savoir la protection à la bonne foi, d'une part, et le principe de la légalité qui exige que, sauf motif particulier, les lois ou ordonnances entrent en vigueur sans retard [...].»<sup>[43]</sup>

117. Führen die von einer Vorsorgeeinrichtung vorgenommenen Massnahmen zu namhaften Rentenkürzungen, so sind diese durch eine Übergangsregelung abzufedern. Leistungsreduktionen von 5 und mehr Prozenten wären in jedem Fall gestaffelt einzuführen oder mit einer Übergangsfrist zu versehen.

## III. BEANTWORTUNG DES FRAGENKATALOGS

### 0. Vorbemerkung

118. In diesem Teil beantwortet das BJ die Fragen des ihm unterbreiteten Fragenkatalogs einzeln. Sofern sich die Antworten bereits aus Teil II ergeben, wird im Wesentlichen auf die entsprechenden Absätze verwiesen. Die Beantwortung der anderen, noch nicht in Teil II behandelten Fragen setzt

zum Teil komplexe Untersuchungen voraus, für die im Rahmen der gesetzten Frist kein genügender Raum blieb. Bei den Antworten auf die Fragen 5, 7 und 8 handelt es sich daher nur um summarische erste Einschätzungen.

1 Können mittels einer spezialgesetzlichen Regelung - z. B. im PUBLICA-Gesetz, im SBB-Gesetz und im Postorganisationsgesetz - Rentenkürzungen vorgenommen werden, die über die im BVG vorgesehenen Möglichkeiten hinausgehen? Wie sollten oder könnten gegebenenfalls die entsprechenden Gesetzesartikel lauten?

119. Grundsätzlich kann der Gesetzgeber laufende Renten der beruflichen Vorsorge kürzen bzw. den Vorsorgeeinrichtungen eine solche Kürzung erlauben, sofern die finanzielle Lage der Vorsorgeeinrichtung dies erfordert (Unterdeckung). Der Verfassung kann *keine absolute Garantie der Unveränderbarkeit* einmal zugesprochener Renten entnommen werden (Rz. 14 - 79).

120. Art. 113 BV und das Verhältnismässigkeitsprinzip setzen dem Umfang einer solchen Rentenkürzung jedoch *Grenzen*: Nach Art. 113 Abs. 1 Bst. a hat die berufliche Vorsorge «zusammen mit der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise» zu ermöglichen. Es muss also sichergestellt sein, dass dieses Leistungsziel (man geht dabei von einer Grössenordnung von 60% des letzten Einkommens aus) auch nach einer Rentenkürzung erreicht wird. Gleichzeitig erfordert das Verhältnismässigkeitsprinzip, dass Sanierungsbeiträge und Rentenkürzungen nur dann und in dem Umfang erfolgen dürfen, als andere Massnahmen nicht zum Ziel führen und dies für die Behebung einer Unterdeckung notwendig ist. Zugleich müssen sie im Rahmen eines ausgewogenen Gesamtkonzeptes stehen. Sanierungsbeiträge, aber auch Rentenkürzungen, sind zeitlich zu begrenzen; eine gesetzliche Grundlage hat die Voraussetzungen zur Aufhebung dieser Massnahme zu definieren. Schliesslich hat eine geeignete Übergangsregelung namhafte Kürzungen abzufedern (Rz. 14 ff. und 99 ff.).

121. Werden die Rentenkürzungen als Sanierungsbeiträge ausgestaltet, sind diese in die paritätische Finanzierung nach Art. 113 Abs. 3 BV einzubeziehen (Rz. 22 ff.).

122. Auf Grund des *Rechtsgleichheitsgebots* ist die Massnahme unter den gleichen Voraussetzungen allen Vorsorgeeinrichtungen zu ermöglichen. Für eine Sonderlösung für die drei Pensionskassen PUBLICA, Post und SBB kann das BJ keine ausreichenden Gründe erkennen. Gleichzeitig ist sicherzustellen, bei Bezügen von Kapitalleistungen, welche nach Beginn der Rentenkürzungen erfolgen, mathematisch gleichwertige Kürzungen stattfinden (Rz. 80 ff.).

123. Schliesslich macht es keinen Sinn, in diesem Rahmen und zum gegenwärtigen Zeitpunkt bereits *Gesetzesformulierungen* zu entwerfen. Die Formulierung entsprechender Bestimmungen sollte erst erfolgen, sobald die materiellen Vorstellungen, wie eine entsprechende Lösung ausgestaltet sein soll, auf politischer Ebene geklärt sind.

2. Ist eine solche Spezialregelung mit der Rechtsordnung, insbesondere der Bundesverfassung vereinbar? (z. B. unter Beachtung der Grundsätze der Wohlerworbeneit von Rentenansprüchen, des Vertrauensschutzes oder der Rechtsgleichheit)?

124. Vgl. Antwort auf Frage 1 (Rz. 119 ff.).

3. Könnte insbesondere die Rechtsgleichheit verletzt sein, wenn für alle anderen Rentenbeziehenden der Schweiz nach wie vor die allgemeinen BVG-Regeln über die Sanierungsmassnahmen gelten? Besteht allenfalls ein Rechtsgleichheitsproblem zwischen verschiedenen Rentnerkategorien? (vgl. auch Frage 6)

125. Ja. Auf Grund des Rechtsgleichheitsgebots (Art. 8 BV) muss eine entsprechende Lösung unter den gleichen Voraussetzungen für alle dem BVG unterstehenden Vorsorgeeinrichtungen gelten. Das BJ kann keine ausreichenden sachlichen Gründe finden, wieso die Möglichkeit, Rentnerinnen und Rentner zu über Art. 65d BVG hinausgehenden Sanierungsmassnahmen heranzuziehen, anderen Vorsorgeeinrichtungen verwehrt werden sollte (Rz. 93 ff. und 122).

126. Unter dem Blickwinkel der Rechtsgleichheit müsste eine Lösung im Weiteren so ausgestaltet sein, dass ab dem Zeitpunkt von Rentenkürzungen auch Kapitaleistungen in gleichem Umfang gekürzt würden. Das BJ konnte keine Rechtfertigung dafür finden, Versicherte, welche ab diesem Zeitpunkt

Kapitalleistungen beziehen, gegenüber Rentnerinnen und Rentnern zu bevorzugen. Insbesondere besteht sonst ein Anreiz zu Kapitalbezügen, welche die Deckungslücke der Vorsorgeeinrichtung verstärkt (Rz. 85 ff.).

4. Spielt es bei der Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit eine Rolle, ob es sich um eine öffentlichrechtliche Vorsorgeeinrichtung (PUBLICA) oder um privatrechtliche Vorsorgeeinrichtungen (PK SBB und PK Post) handelt?

127. Nein. Vgl. dazu Rz. 63 ff.

5. Spielt es eine Rolle, dass bei PUBLICA - im Gegensatz zu den PK Post und PK SBB - zurzeit keine Unterdeckung besteht bzw. erst entsteht, wenn man zuerst den technischen Zinssatz senkt?

128. Um den Termin der Abgabe dieses Gutachtens nicht zu gefährden, wurde diese Frage hier nicht abgeklärt.

129. Zu untersuchen wäre vor allem, ob es für die Qualifizierung einer Deckungslücke als Unterdeckung im Sinne von Art. 65d BVG eine Rolle spielt, ob diese Unterdeckung durch eine Senkung des technischen Zinses oder durch die Vermögensentwicklung entstanden ist. Mit anderen Worten stellt sich die Frage, ob es aus Sicht des BVG missbräuchlich wäre, Sanierungsmassnahmen zu ergreifen (bei welchen Beiträge von den aktiven Versicherten und den Rentenbeziehenden erhoben würden), wenn die Unterdeckung erst durch eine Senkung des technischen Zinses und nicht durch Kapitalverluste entstanden ist. Ist dies nicht der Fall, so dürfte diese Tatsache für die verfassungsmässige Zulässigkeit des Bezugs von Rentnerinnen und Rentnern bei Sanierungsmassnahmen keine Rolle spielen.

130. Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang, dass eine Senkung des technischen Zinses, welcher zu einer Unterdeckung mit der Notwendigkeit einschneidender Sanierungsmassnahmen führt, auf Grund des Verhältnismässigkeitsprinzips nur erfolgen darf, wenn diese Massnahme nach überwiegender Auffassung von Experten wirklich nötig ist (vgl. dazu Rz. 109 f.)

6. Hängt die Zulässigkeit davon ab, ob es sich um eine Dauerlösung oder um eine Übergangsregelung handelt?

131. Nein. Sanierungsbeiträge von Rentnerinnen und Rentnern sind in jedem Fall nur zulässig, solange eine Unterdeckung besteht (vgl. Rz. 112). Unbefristete Rentenkürzungen sind zwar nicht grundsätzlich unzulässig (vgl. Antwort auf die Frage Nr. 1), sind aber so auszugestalten, dass sie

wieder rückgängig gemacht werden, sobald die finanzielle Lage der Vorsorgeeinrichtung dies erlaubt; allenfalls wäre auch eine Pflicht zur periodischen Überprüfung der Massnahme vorzusehen (Rz. 113 f.).

7. Welchen rechtlichen Kriterien müsste eine solche Sonderregelung genügen? Hängt die Zulässigkeit einer Rentenkürzung z. B. davon ab,

- wie gross der Abzug von der Rente ist;

132. Ja. Vgl. Antwort auf Frage Nr. 1 (Rz. 119 ff.).

- welche Renten erfasst werden (Anfangsrente oder aktuelle Rente; Alters- oder auch Invaliden- und Hinterlassenenrenten; usw.);

133. Die Antwort auf Frage Nr. 1 gilt nach Auffassung des BJ für alle Kategorien von Renten der beruflichen Vorsorge.

- welche Rentenbeziehenden von dieser Massnahme betroffen sind (z. B. bei den PK SBB und Post, ob nur ehemalige Bundesrentenbeziehende, also so genannte Altrentnerinnen und Altrentner, oder ob sämtliche Rentenbeziehenden Rentenkürzungen hinnehmen müssen);

134. Für eine unterschiedliche Behandlung einzelner Rentnerkategorien innerhalb des Rentnerbestandes von PUBLICA, der Pensionskasse SBB und Post müssten sachliche Gründe bestehen, andernfalls widerspricht eine solche

Ungleichbehandlung dem Rechtsgleichheitsgebot. Solche sachlichen Gründe für eine Ungleichbehandlung der erwähnten Kategorien vermag das BJ nicht zu erkennen.

- ob es sich im Einzelfall um eine im ordentlichen Rücktrittsalter vollfinanzierte Rente handelt oder um einen vorzeitigen freiwilligen Altersrücktritt, der nicht voll finanziert war?

135. Für die Antwort auf Frage 1 spielt dies keine Rolle. Vgl. dazu auch Antwort auf die im nächsten Lemma enthaltene Frage (Rz. 136 f.).

- Was halten Sie vom Modell von Werner C. Hug in der AWP, Soziale Sicherheit vom 26. Oktober 2005, Nr. 19? Hug schlägt (allerdings mittels Änderung des BVG) eine Rentenkürzung «im überobligatorischen Bereich» vor, «z. B. für versicherte Einkommen über 116 100 Franken in all jenen Kassen, die, wie die Pensionskasse des Bundes, ihre reglementarischen Leistungen nie voll ausfinanziert haben.»

136. Wie in der Antwort auf Frage 1 dargelegt, sind Rentenkürzungen als Sanierungsmassnahme unter gewissen Voraussetzungen und in einem beschränkten Rahmen möglich. Dies betrifft sowohl den obligatorischen wie den überobligatorischen Bereich, sofern nicht im Einzelfall Leistungen auf vertraglicher Grundlage versprochen wurden.

137. Für die Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit von Rentenkürzungen spielt es keine Rolle, ob die Finanzierung einer Vorsorgeeinrichtung so organisiert war, dass die versprochenen Leistungen durch Beiträge voll finanziert wurden oder nicht. In beiden Fällen sind laufende Renten durch die Verfassung nicht als wohlerworbene Rechte absolut geschützt. Für die Voraussetzungen und Schranken einer Leistungskürzung kann es aber keine Rolle spielen, ob die Finanzierung der Vorsorgeeinrichtung vollumfänglich gewährleistet war. Die Leistungsziele von Art. 113 BV gelten für alle Versicherten; im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips kann den Versicherten auch nicht entgegengehalten werden, dass Arbeitgeber und Pensionskasse eine ungenügende Finanzierung toleriert haben.

8. Wäre eine Regelung angezeigt, welche eine Abstufung nach sozialen Kriterien vornimmt?

138. Art. 113 Abs. 2 Bst. a BV verlangt die Ermöglichung der Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung «in angemessener Weise». Es ist vor dieser Bestimmung allenfalls denkbar, gewisse Differenzierungen bei den Rentenkürzungen in Abhängigkeit von der Rentenhöhe vorzunehmen, solange das grundsätzliche Leistungsziel bei allen Kategorien von Rentnerinnen und Rentnern nicht in Frage gestellt ist. Eine Differenzierung nach Rentenhöhe müsste sich vor dem Rechtsgleichheitsgebot auf sachliche Gründe abstützen

können. Die grössere wirtschaftliche Leistungsfähigkeit von Rentnerinnen und Rentnern mit höheren Einkommen könnte ein solches sachliches Kriterium darstellen.

139. In einer ersten summarischen Betrachtung erscheint somit eine gewisse Differenzierung nach Rentenhöhe - im engen Rahmen von Art. 113 Abs. 2 Bst. a BV - als zulässig. Eine konkrete Ausgestaltung dieser Differenzierung müsste jedoch noch im Einzelnen auf ihre Verfassungsmässigkeit hin geprüft werden.

#### IV. SCHLUSSBEMERKUNG

140. Das vorliegende Gutachten zeigt auf, dass die Verfassung es dem Gesetzgeber nicht grundsätzlich verbietet, durch eine Gesetzesbestimmung den Vorsorgeeinrichtungen unter bestimmten Voraussetzungen zu erlauben, bei Vorliegen einer Unterdeckung laufende Renten zu kürzen. Eine entsprechende Regelung müsste allerdings eine Reihe verfassungsrechtlicher Voraussetzungen respektieren; namentlich wären Rentenkürzungen nur in einem begrenzten Umfang möglich. Unter dem Aspekt der Rechtsgleichheit könnte eine solche Gesetzesbestimmung im Weiteren nicht auf die drei Pensionskassen PUBLICA, Post und SBB beschränkt werden.

141. Der Erlass einer über Art. 65d Abs. 3 Bst. b BVG hinausgehenden Bestimmung zur Kürzung laufender Renten im Falle einer Unterdeckung wirft über die beleuchteten verfassungsrechtlichen Aspekte hinaus Fragen der Ausgestaltung der beruflichen Vorsorge auf, welche in diesem Gutachten nicht abgeklärt wurden. Namentlich wäre das Verhältnis einer solchen Massnahme zum gesamten System des BVG und insbesondere zum Freizügigkeitsgesetz sowie zur Vorlage betreffend Anpassung des Mindestumwandlungssatzes in der beruflichen Vorsorge vertieft zu untersuchen.

142. Das vorliegende Gutachten stellt deshalb eine erste Antwort auf die dem BJ gestellten Grundfragen dar. Im Rahmen der gesetzten Frist war es nicht möglich, alle sich stellenden Fragen mit der gebotenen Gründlichkeit zu untersuchen. Sollte die Option einer gesetzlichen Ermöglichung von Rentenkürzungen in der beruflichen Vorsorge weiterverfolgt werden, so wären die sich stellenden Fragen nochmals gründlich abzuklären.

[1] Vgl. z. B. [BGE 100 Ib 137](#), Pensionskasse Ciba-Geigy, S. 154 f.

[2] Botschaft über Massnahmen zur Behebung von Unterdeckungen in der beruflichen Vorsorge, BBl 2003 6399, 6421 f.

[3] Die Fraktionssprecherin der FDP, Christine Egerszegi-Obrist, bezeichnete allerdings im Nationalrat Renten «die versprochen worden sind» als «wohlerworbene Rechte»: AB 2004 N 6.

[4] Luzius Mader, St.Galler Kommentar zu Art. 2 BV, Rz. 3. Zu dieser Bestimmung siehe auch: Jean-François Aubert/Pascal Mahon, *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse* du 18 avril 1999; Hans-Ulrich Stauffer, *Berufliche Vorsorge*, Zürich 2005, S. 29 ff.;

[5] Mader (Fussnote 4), Rz. 5.

[6] Siehe dazu: Botschaft zur Revision von Art. 34quater BV, vom 10. November 1971, BBl 1971 II 1597, S. 1619 («Es kann angenommen werden, dass die gewohnte Lebenshaltung im allgemeinen dann fortgesetzt werden kann, wenn eine Einzelperson im Alter auf ein Ersatzeinkommen zählen kann,

das mindestens 60 Prozent ihres letzten Brutto-Erwerbseinkommens beträgt, was im Mittel ungefähr zwei Dritteln des Nettoeinkommens entspricht.»); Botschaft zur neuen Bundesverfassung, BBl 1997 I 1, S. 325; Jürg Brühwiler, Die betriebliche Personalvorsorge in der Schweiz, Bern 1989, S. 161 ff.; Mader (Fussnote 4), Rz. 5; Stauffer (Fussnote 4), S. 29 ff. (S. 30: «Verschiedentlich wurde damit ein Leistungsziel von 60 Prozent des letzten Bruttoeinkommens verstanden, was jedoch nicht allgemein anerkannt ist.»).

[7] Mader (Fussnote 4), Rz. 12; Mahon (Fussnote 4), Rz. 12.

[8] BGE 106 Ia 163, Graf und Erni, S. 167.

[9] BGE 118 Ia 245 S. 255 f. Aus der Rechtsprechung siehe auch: BGE 70 I 10, Eicher; BGE 106 Ia 163, Graf und Erni; BGE 108 V 113, S., BGE 112 V 387, Bundesamt für Militärversicherung; BGE 117 V 229, BGE 118 Ia 245, X., S. 255.

[10] Zum Begriff der wohl erworbenen Rechte in der Literatur, siehe z. B.: Kurt Eichenberger, Bericht über wohl erworbenene Rechte bei Änderungen der Gesetzgebung betreffend Beamte und Pensionskassen, Basel 1977/78; Thomas Geiser, Änderung von Vorsorge-Reglementen und wohl erworbenene Rechte, AJP 2003, S. 619 ff.; Walter Kämpfer, Zur Gesetzesbeständigkeit «wohl erworbenener Rechte», in: Mélanges Henri Zwahlen, Lausanne, 1977, 339 ff.; Ueli Kieser, Besitzstand, Anwartschaften und wohl erworbenene Rechte in der beruflichen Vorsorge, Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge (SZS/RSAS) 1999 290 ff., 296; Kathrin Klett, Verfassungsrechtlicher Schutz «wohl erworbenener Rechte» bei Rechtsänderungen, Diss, Bern, 1984; Blaise Knapp, Précis de droit administratif, 4e éd., Basel/Frankfurt a. M., 1991, Rz. 1310 ff.; Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 2e éd., Bern, 2002, 18 ff.; Werner Nussbaum, Wohl erworbenene Rechte in der beruflichen Vorsorge?, Jusletter 24. Februar 2003; Isabelle Vetter-Schreiber, Reglementsänderungen - Wahrung der erworbenen Rechte, Schweizer Personalvorsorge, 4/2003, 9 f.; Beatrice Weber-Dürler, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, Basel/Frankfurt a.M., 1983, 63 ff.

[11] Kieser (Fussnote 10), S. 296.

[12] BGE 106 Ia 163, Graf und Erni, S. 168.

[13] Vgl. BGE 118 Ia 245, S. 256.

[14] BGE 67 I 177, Scacchi.

[15] VPB 68.85.

[16] Siehe dazu Botschaft zum Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen und Invalidenvorsorge vom 19. Dezember 1975, BBl 1976 I 149, S. 198 ff.

[17] Vgl. BGE 117 V 221.

[18] Geiser (Fussnote 10), Rz. 2.20.

[19] Vgl. Botschaft (Fussnote 16), S. 198 ff.; AB 1977 N 1359, AB 1981 N 1123 f., AB 1980 S 325 und AB 1982 S 29.

[20] Vgl. BGE 117 V 221, 226 f.

[21] BGE 108 V 113, S., S. 119 f., betreffend Herabsetzung der Teilrenten in der AHV; siehe auch BGE 112 V 387, Bundesamt für Militärversicherung, betreffend Revision einer Integritätsrente in der Militärversicherung.

[22] BGE 63 I 35, S. 40.

[23] BGE 63 I 115, in dem es um die Herabsetzung der Renten der Pensions- und Hilfskasse der SBB auf Grund des Bundesbeschlusses vom 31. Januar 1936 über neue ausserordentliche Massnahmen zur Wiederherstellung des finanziellen Gleichgewichts im Bundeshaushalt ging; BGE 70 I 10, Eicher.

[24] BGE 70 I 10, Eicher, S. 24.

- [25] Aubert/Mahon (Fussnote 4), Rz. 8 ad. Art. 26 BV; Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Aufl., Bern 1999, S. 601.
- [26] Markus Moser, Die Zweite Säule und ihre Tragfähigkeit, Basel/Frankfurt am Main 1993, S. 43.
- [27] Stauffer (Fussnote 4), S. 114 ff.; im überobligatorischen Bereich geht jedoch auch dieser Autor von einem Vertragsverhältnis aus.
- [28] Brühwiler (Fussnote 6), S. 124 ff.; Geiser (Fussnote 10), Rz. 2.10 ff.
- [29] BGE 118 V 229, S. 231; 122 V 142, S. 145.
- [30] Stauffer (Fussnote 4), S. 115.
- [31] Vgl. oben, Rz. 52.
- [32] BGE 118 Ia 245, X., S. 256.
- [33] BGE 127 I 185, R., S. 192.
- [34] BGE 127 I 60, A., S. 70.
- [35] Christoph Rohner, St. Galler Kommentar zu Art. 9 BV, Rz. 4.
- [36] BGE 127 I 185, R., S. 192.
- [37] Während einer Unterdeckung sind hier bereits heute Einschränkungen des Vorbezugs möglich: Art. 30 f BVG.
- [38] Vgl. dazu die vom Eidgenössischen Personalamt bei PricewaterhouseCoopers AG in Auftrag gegebene Studie «Lohnvergleich ausgewählter Funktionen des Bundes mit vergleichbaren Funktionen der Privatwirtschaft und der Kantone», 10. November 2005 (zu lesen auf der Website des Eidgenössischen Finanzdepartements, Dokumentation, Dokumentenübersicht, letzter Besuch: 3.7.2006).
- [39] Vgl. dazu die vom Eidgenössischen Personalamt bei Hewitt Associates AG in Auftrag gegebene «Marktvergleichs-Studie PUBLICA: Bestehende und vorgesehene Vorsorgepläne im Vergleich mit anderen Vorsorgeeinrichtungen», November 2005.
- [40] Siehe dazu beispielsweise: Yvo Hangartner, St. Galler Kommentar zu Art. 5 BV, Rz. 32 ff.
- [41] Vgl. BGE 118 Ia 245, X., S. 256; zitiert in Rz. 73.
- [42] VPB 68.85, Rz. 41 ff.
- [43] BGE 122 V 405, 409.
-

## **JAAC 70.68 - Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 23. Dezember 2005**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2006
Année	
Anno	
Band	70
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 007 400

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.  
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.  
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.