

## LANDEsarBEITSGERICHT NÜRNBERG

**3 Sa 633/12**

6 Ca 1486/11

(Arbeitsgericht Würzburg - Kammer Aschaffenburg -)

Datum: 06.12.2013

Rechtsvorschriften: § 16, § 18 BetrAVG

Leitsatz:

Der Ausschluss der Anwendung des § 16 BetrAVG durch § 18 Abs. 1 BetrAVG für den Pflichtversicherten einer kommunalen Zusatzversorgungskasse ist verfassungsgemäß, da § 16 Abs. 3 Ziffer 1 BetrAVG in diesem Fall die jährliche Anpassung der laufenden Leistungen zu wenigstens 1 % vorsieht.

---

### Urteil:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Würzburg vom 10.10.2012 Az.: 6 Ca 1468/11 wird auf Kosten des Rechtsmittelführers zurückgewiesen.
2. Die Revision wird nicht zugelassen.

### Tatbestand:

Die Parteien streiten über Ansprüche aus einer betrieblichen Altersversorgung.

Der am 27.12.1945 geborene Kläger war seit 1969 ununterbrochen im öffentlichen Dienst tätig. Bei der Beklagten wurde der Kläger als Bauingenieur und Leiter des Bauamtes, zuletzt in Altersteilzeit, beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis findet unter anderem der Tarifvertrag über die zusätzliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (im Folgenden: ATV-K) Anwendung.

§ 32 („**Grundsätze**“) ATV-K lautet auszugsweise

„(1) Für die Versicherten werden die Anwartschaften (Startgutschriften) nach dem am 31. Dezember 2000 geltenden Recht der Zusatzversorgung entsprechend den §§ 33 und 34 ermittelt. Die Anwartschaften nach Satz 1 ohne Berücksichtigung der Altersfaktoren werden in Versorgungspunkte umgerechnet, indem der Anwartschaftsbetrag durch den Messbetrag von vier Euro geteilt wird; sie werden dem Versorgungskonto (§ 8 Abs. 1) ebenfalls gutgeschrieben. Eine Verzinsung findet vorbehaltlich des § 19 Abs. 1 nicht statt.

(...)

(3) Soweit in den §§ 33, 34 und 39 auf Vorschriften des bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Zusatzversicherungsrechts verwiesen wird, erfolgt dies durch Benennung der bisherigen entsprechenden Vorschriften des VersTV-G.

(4) Für die Berechnung der Anwartschaften sind, soweit jeweils erforderlich, die Rechengrößen (Entgelt, Gesamtbeschäftigungsquotient, Steuertabelle, Sozialversicherungsbeiträge, Familienstand u.a.) vom 31. Dezember 2001 maßgebend;

(...)“

§ 33 („**Höhe der Anwartschaften für am 31. Dezember 2001 schon und am 01. Januar 2002 noch Pflichtversicherte**“) ATV-K lautet auszugsweise:

„(1) Die Anwartschaften der am 31. Dezember 2001 schon und am 01. Januar 2002 noch Pflichtversicherten berechnen sich nach § 18 Abs. 2 BetrAVG, soweit sich aus Abs. 2 nichts anderes ergibt. (...)

(2) Für Beschäftigte im Tarifgebiet West, die am 1. Januar 2002 das 55. Lebensjahr vollendet haben (rentennahe Jahrgänge), ist Ausgangswert für die bis zum 31. Dezember 2001 in der Zusatzversorgung (Gesamtversorgung) erworbene Anwartschaft die Versorgungsrente, die sich unter Beachtung der Maßgaben des § 32, insbesondere unter Berücksichtigung der Mindestgesamtversorgung (§ 23 Abs. 4 VersTV-G) und des § 47 Abs. 4 Satz 2 VersTV-G, für den Berechtigten bei Eintritt des Versicherungsfalls am 31. Dezember 2001, frühestens jedoch zum Zeitpunkt

*der Vollendung des 63. Lebensjahres ergeben würde. Von diesem Ausgangswert ist der Betrag abzuziehen, den die Versicherten aus dem Punktemodell bis zur Vollendung des 63. Lebensjahres vor Berücksichtigung des Abschlags noch erwerben könnten, wenn für sie zusatzversorgungspflichtige Entgelte in Höhe des gesamtversorgungsfähigen Entgelts gezahlt würde. Sind am 31. Dezember 2001 die Voraussetzungen für die Berücksichtigung des § 65g Abs. 3 VersTV-G erfüllt, berechnet sich der Versorgungsvomhundertsatz nach dieser Vorschrift mit der Maßgabe, dass nach § 65g Abs. 3 Buchst. a VersTV-G abzuziehende Monate die Monate sind, die zwischen dem 31. Dezember 1991 und dem ersten des Monats liegen, der auf die Vollendung des 63. Lebensjahres folgt. Die Sätze 1 bis 3 gelten für Beschäftigte, die am 31. Dezember 2001 das 52. Lebensjahr vollendet haben und eine Rente für schwerbehinderte Menschen beanspruchen könnten, wenn sie zu diesem Zeitpunkt bereits das 60. Lebensjahr vollendet hätten, entsprechend mit der Maßgabe, dass an die Stelle des 63. Lebensjahres das entsprechende, für sie individuell frühestmögliche Eintrittsalter in die abschlagsfreie Rente für schwerbehinderte Menschen maßgeblich ist. Werden in den Fällen des Satzes 4 die Voraussetzungen für die Mindestgesamtversorgung zwischen dem Zeitpunkt der Hochrechnung nach Satz 4 und der Vollendung des 63. Lebensjahres erfüllt, erfolgt die Berechnung der Anwartschaft abweichend von Satz 4 bezogen auf den Zeitpunkt, zu dem die Voraussetzungen der Mindestgesamtversorgung erfüllt wären.(...)*“.

§ 22 („**Höhe der Versorgungsrente**“) des Versorgungstarifvertrags für Arbeitnehmer kommunaler Verwaltungen und Betriebe vom 06.03.1967 (im Folgenden VersTV-G) lautet wie folgt:

„ (1) Als monatliche Versorgungsrente wird der Betrag gewährt, um den die Summe der in Absatz 2 genannten Bezüge hinter der nach §§ 23 bis 25b errechneten Gesamtversorgung zurückbleibt.

(2) Bezüge im Sinne des Absatzes 1 sind

a) die Rente wegen Alters (§ 33 Abs. 2 SGB VI) oder wegen verminderter Erwerbsfähigkeit (§ 33 Abs. 3 Nr. 1 und 2 SGB VI) aus der gesetzlichen Rentenversicherung in der

Höhe, in der sie für den Monat des Beginns der Versorgungsrente (§ 39) geleistet wird oder zu leisten wäre, wenn (...)“.

§ 23 („**Gesamtversorgung**“) des VersTV-G lautet auszugsweise wie folgt:

„(1) Gesamtversorgung ist der sich nach Absatz 2 ergebende Vomhundertsatz des Gesamtversorgungsfähigen Entgelts.

(2) Der Vomhundertsatz beträgt für jedes Jahr der Gesamtversorgungsfähigen Zeit 1,875 v.H., insgesamt jedoch höchstens 75 v.H. (Bruttoversorgungssatz). Er ist auf zwei Stellen nach dem Komma gemeinüblich zu runden.

Der Bruttoversorgungssatz vermindert sich für jeden Kalendermonat, für den der Zugangsfaktor nach § 77 SGB VI herabgesetzt ist bzw. in den Fällen des § 21 Abs. 2 herabgesetzt wäre, um 0,3 v.H., in den Fällen des § 21 Abs. 1 Satz 1 Buchst. e und Abs. 2 Satz 1 Buchst. e höchstens jedoch um 10,8 v.H.

Der Bruttoversorgungssatz beträgt mindestens 35 v.H. des Gesamtversorgungsfähigen Entgelts.

Hatte der Pflichtversicherte bei Eintritt des Versicherungsfalles das 50. Lebensjahr vollendet und ist die nach § 24 Abs. 1 Gesamtversorgungsfähige Zeit kürzer als die Zeit von der Vollendung des 50. Lebensjahres bis zum Eintritt des Versicherungsfalles, beträgt der Bruttoversorgungssatz für jedes Jahr der Gesamtversorgungsfähigen Zeit 1,6 v.H.; die Sätze 2 und 3 sind anzuwenden, die Sätze 1 und 4 gelten nicht.

(2a) Die Gesamtversorgung ist auf den sich aus Absatz 2b ergebenden Vomhundertsatz des nach Absatz 2c zu errechnenden fiktiven Nettoarbeitsentgelts begrenzt.

(2b) Der Vomhundertsatz beträgt in den Fällen des Absatzes 2 Satz 1 für jedes Jahr der Gesamtversorgungsfähigen Zeit 2,294 v.H., insgesamt jedoch höchstens 91,75 v.H. (Nettoversorgungssatz). Er ist auf zwei Stellen nach dem Komma gemeinüblich zu runden.

In den Fällen des Absatzes 2 Satz 3 vermindert sich auch der Nettoversorgungssatz für jeden Monat um 0,3 v.H.

Der Nettoversorgungssatz beträgt mindestens 45 v.H.

In den Fällen des Absatzes 2 Satz 5 beträgt der Nettoversorgungssatz 1,957 v.H. für jedes Jahr der Gesamtversorgungsfähigen Zeit. Die Sätze 2 und 3 sind anzuwenden, die Sätze 1 und 4 gelten nicht.

(2c) Das fiktive Nettoarbeitsentgelt ist dadurch zu errechnen, dass von dem Gesamtversorgungsfähigen Entgelt

- a) bei einem am Tag des Beginns der Versorgungsrente (§ 39) nicht dauernd getrennt lebenden verheirateten Versorgungsrentenberechtigten sowie bei einem Versorgungsrentenberechtigten, der an diesem Tag Anspruch auf Kindergeld oder eine entsprechende Leistung für mindestens ein Kind hat, der Betrag, der an diesem Tag als Lohnsteuer nach Steuerklasse III/0 zu zahlen wäre,
- b) bei allen übrigen Versorgungsrentenberechtigten der Betrag, der am Tag des Beginns der Versorgungsrente als Lohnsteuer nach Steuerklasse I/0 zu zahlen wäre,
- c) die Beträge, die als Arbeitnehmeranteile an den Beiträgen zur gesetzlichen Krankenversicherung, zur sozialen Pflegeversicherung, zur gesetzlichen Rentenversicherung sowie nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch nach Maßgabe der am Tag des Beginns der Versorgungsrente geltenden Beitragssätze und Beitragsbemessungsgrenzen zu zahlen wären,
- d) der Betrag der sich auf der Grundlage des gesamtversorgungsfähigen Entgelts nach § 7 Abs. 1 Satz 2 als Beitrag des Versicherten an der jeweiligen Umlage – mindestens jedoch der Betrag, der sich auf der Grundlage des gesamtversorgungsfähigen Entgelts nach § 8 Abs. 1 Versorgungs-TV als Beitrag der Pflichtversicherten an der Umlage bei unterstellter Pflichtversicherung im Tarifgebiet West – ergeben würde, und
- e) 20 v.H. des um 175,- DM verminderten Betrages, der sich auf der Grundlage des gesamtversorgungsfähigen Entgelts als vom Arbeitgeber getragene Umlage nach § 7 Abs. 1 Satz 2 ergeben würde, abgezogen werden.

Lohnsteuer im Sinne dieses Tarifvertrages ist die Lohnsteuer für Monatsbezüge (zuzüglich des Solidaritätszuschlags) – ausgenommen die Kirchenlohnsteuer; zugrunde zu legen ist die allgemeine Lohnsteuertabelle.

Arbeitnehmeranteile im Sinne des Satzes 1 Buchst. c sind die Beträge, die als Arbeitnehmeranteile zu zahlen wären, wenn der Versorgungsrentenberechtigte in der Krankenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung, in der Rentenversicherung und nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch versicherungspflichtig und mit dem gesamtversorgungsfähigen Entgelt beitragspflichtig wäre. Für den Krankenversicherungsbeitrag ist der nach § 106 Abs. 2 Satz 2 bis 4 SGB VI jeweils maßgebende Beitragssatz zugrunde zu legen. (...).

Seit dem 01.01.2007 bezieht der Kläger gemäß der Satzung der Zusatzversorgungskasse der bayerischen Gemeinden eine Altersrente, welche jährlich um 1 % erhöht wurde. Zum 01.01.2007 betrug der Verbraucherpreisindex des statistischen Bundesamtes (VPI) 102,4, zum 01.01.2008 105,06, zum 01.01.2009 106,8 und zum 01.01.2010 107,8.

Unter dem Datum 13.03.2003 wurde dem Kläger durch die Zusatzversorgungskasse eine Berechnung der Anwartschaft auf die Betriebsrente aus der Zusatzversorgung zum Stand 31.12.2001 übermittelt. Diese berücksichtigt ein gesamtversorgungsfähiges Entgelt von 4.185,49 €, ein fiktives Nettoentgelt von 2.619,38 €, einen Versorgungssatz von 91,75 v.H.. Von der sich so ergebenden Gesamtversorgung in Höhe von 2.403,28 € wurde die gesetzliche Rente des Klägers in Höhe von 1.558,19 € in Abzug gebracht. Letztendlich errechnet die Zusatzversorgungskasse dann im Anschluss eine Anwartschaft auf eine Betriebsrente zum Stichtag 31.12.2001 in Höhe von 770,97 € und somit eine „Startgutschrift“ von 192,74 Versicherungspunkten.

Das zuletzt vom Kläger bezogene Nettogehalt hätte bei einer unterstellten Vollzeitbeschäftigung im Jahre 2006 zuletzt 2.923,00 € betragen.

Die an den Kläger adressierte Startgutschrift vom 26.05.2004 enthält u.a. folgenden Wortlaut:

*„Sehr geehrter Herr H...,*

*die Tarifvertragsparteien haben mit dem Altersvorsorge-Tarifvertrag-Kommunal (ATV-K) vom 1. März 2002 vereinbart, dass das Gesamtversorgungssystem geschlossen und künftig eine Betriebsrente nach dem sogenannten Punktemodell gezahlt wird.*

*Die bisher erworbenen Anwartschaften sind für rentennahe Jahrgänge (insbesondere für vor dem 2.1.1947 Geborene) auf der Grundlage des bisherigen Rechts zum 01.01.2007 zu errechnen (Erster des Monats, der auf das vereinbarte Ende der Altersteilzeit folgt).*

*Hiervon abzuziehen ist die in der Zeit vom 01.01.2002 bis zum 31.12.2006 erreichbare Anwartschaft auf Betriebsrente. Der verbleibende Betrag wird dann als Startgutschrift (Besitzstand) zum Stand 31.12.2001 in Versorgungspunkte umgerechnet.*

- 7 -

*Ihre Anwartschaft beträgt monatlich 769,69 Euro.*

*Bei einem Gegenwert pro Versorgungspunkt (Messbetrag) von 4,00 Euro ergibt sich für Sie zum 31.12.2001 eine Startgutschrift in Höhe von*

*192,42 Versorgungspunkten.*

*Bei vorzeitiger Inanspruchnahme der Betriebsrente vermindert sich ihr Rentenanspruch noch um Abschläge (höchstens 10,8 %).*

*Eine eventuelle Kürzung aufgrund eines Versorgungsausgleichsverfahrens ist in dem oben genannten Betrag nicht berücksichtigt.*

*Ein Anspruch auf die Betriebsrente besteht erst nach Erfüllung der Wartezeit von 60 Umlagemonaten.*

*Die Berechnung können Sie aus den Anlagen ersehen. Dieser Berechnung liegt die von Ihnen übersandte Erklärung zur Ermittlung der Startgutschrift sowie die Rentenauskunft bzw. der Rentenbescheid der gesetzlichen Rentenversicherung zu Grunde.*

*Wenn Sie Fragen zur Berechnung der Startgutschrift haben, geben wir Ihnen gerne Auskunft.*

*Beanstandungen gegen diese Mitteilung (einschließlich der Anlagen) sind*

*innerhalb von 6 Monaten (Ausschlussfrist)*

*nach Zugang dieses Schreibens schriftlich gegenüber der Zusatzversorgungskasse zu erheben (§ 72 Abs. 3 der Satzung). Rechtsgrundlage dieser Mitteilung ist § 73 Abs. 2 und 3 der Satzung.*

*Mit freundlichen Grüßen*

*Unterschrift.“*

Der Kläger war erstinstanzlich der Ansicht, dass die Berechnung der Anwartschaft fehlerhaft sei, da das zu berücksichtigende Nettoentgelt 2.923,00 € betragen würde. Außerdem sei eine Anrechnung der gesetzlichen Rente auf die Versorgung weder im ATV-K vom 01.03.2002, noch in der Satzung der Zusatzversorgungskasse der bayerischen Gemeinden vorgesehen. Die Beklagte schulde außerdem eine Anpassung nach § 16 BetrAVG. Die Regelung des § 18 BetrAVG sei verfassungswidrig. Die Beklagte schulde ihm daher für den Zeitraum 01.01.2007 bis 30.09.2011 neben den bereits gewährten 44.348,25 € Rentenzahlungen weitere 115.827,72 €. Selbst wenn man nur eine zu gewährende Gesamtversorgung von 1.286,00 € annehmen würde, ergäbe sich ein Nachzahlungsbetrag für diesen Zeitraum in Höhe von 32.459,33 €.

Der Kläger hat daher erstinstanzlich beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger über die bereits für den Zeitraum vom 01.01.2007 bis einschließlich 30.09.2011 gezahlte Betriebsrente hinaus weitere 115.827,72 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit 1.1.2010 zu zahlen.

hilfsweise

2. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 35.459,33 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.10.2010 zu zahlen.

Demgegenüber hat die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie war erstinstanzlich der Ansicht, dass der Kläger seine Betriebsrente nach Maßgabe der Satzung der Zusatzversorgungskasse erhalte. Eine Anpassungsprüfung nach § 16 BetrAVG sei auf Grund von § 18 BetrAVG nicht geschuldet.

Das Arbeitsgericht Würzburg - Kammer Aschaffenburg - hat mit Endurteil vom 10.10.2012 die Klage abgewiesen und dem Kläger die Kosten des Rechtsstreits auferlegt.

Der Streitwert wurde auf 115.827,72 € festgesetzt.

Das Arbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass der Kläger sich in seiner Darlegung bzw. bezüglich seines Anspruches einzig auf die durch die Zusatzversorgungskasse durchgeführte Berechnung der Anwartschaft zum 31.12.2001 berufe, bei welcher es sich um die „Startgutschrift“ nach § 32 Abs. 1 ATV-K handle. Weshalb diese aber schon unzutreffend sein sollte, erschließe sich dem Gericht nicht. Es sei nicht Aufgabe des Gerichts von Amts wegen eine Berechnung der Anwartschaft des Klägers zum 31.01.2001 bzw. die Höhe des Rentenanspruchs zum Zeitpunkt des Ausscheidens nach den tariflichen Regelungen bzw. den Satzungsbestimmungen der Zusatzversorgungseinrichtung vorzunehmen und die hierzu erforderlichen Tatsachen zu ermitteln.

Es sei nicht schlüssig dargelegt worden, aus welchen tatsächlichen oder rechtlichen Gründen eine höhere Zusatzversorgung über die bisher tatsächlich gewährte hinaus zustehen solle. Die Beklagte schulde auch keine Anpassung der Rente gem. § 16 BetrAVG. Auf Grund §§ 18 Abs. 1 Nr. 1, 30d BetrAVG finde § 16 BetrAVG vorliegend schon keine Anwendung. Die Regelung des § 18 BetrAVG n.F. sei nach allgemeiner Ansicht der Rechtsprechung und der Literatur auf Grund der jährlichen 1% Anpassung rechtlich nicht zu beanstanden.

Falls der Kläger anführe, dass eine Anrechnungsklausel der gesetzlichen Renten im ATV-K und in der Satzung der Zusatzversorgungskasse nicht vorgesehen sei, sei festzustellen, dass maßgeblich für die Berechnung der Anwartschaft, soweit diese den Zeitraum bis zur Systemumstellung auf das Punktemodell betreffe, die Regelung des Versicherungs-TVG sei, welcher bis zur Ablösung durch den ATV-K Grundlage für die Berechnung

der Zusatzversorgung war. Das zwischenzeitlich nicht mehr vorgesehene Prinzip der Gesamtversorgung basiere aber schon darauf, dass von vornherein nur der Differenzbetrag zwischen der errechneten Gesamtversorgung und u.a. der gesetzlichen Rente nach § 33 Abs. 2 SGB VI zur Auszahlung komme, § 22 Versicherungs-TVG.

Das Urteil des Arbeitsgerichts Würzburg - Kammer Aschaffenburg - vom 10.10.2012 ist dem Kläger am 19.10.2012 zugestellt worden.

Die Berufungsschrift vom 19.11.2012 ist beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am 19.11.2012 eingegangen. Die Berufung wurde begründet am 21.01.2013, nachdem die Berufungsbegründungsfrist bis zum 21.01.2013 verlängert wurde.

Der Kläger meint, das Arbeitsgericht habe rechtsfehlerhaft die Auffassung vertreten, klägersseits sei nicht schlüssig dargelegt, in welcher Höhe dem Kläger aufgrund des Inhalts der erteilten Versorgungszusage eine Rente zustehe, welche durch die Zusatzversorgungskasse unzureichend erfüllt wurde. Das Arbeitsgericht habe den Vortrag des Klägers sowohl in der Klageschrift als auch im Schriftsatz vom 08.10.2012 schlicht negiert. Der Kläger habe substantiiert Zahlen vorgetragen, aus denen sich der mit der Klage geltend gemachte erhöhte Rentenanspruch ergebe. Die Zahlen seien auch durch Einholung eines Sachverständigengutachtens unter Beweis gestellt worden. Maßgeblich für die Rentenansprüche des Klägers und deren Berechnung sei die zugrunde zu legende Vergütung, wie es die bayerische Versorgungskammer in ihrer Berechnung getan habe, allerdings mit dem Ansatz einer falschen Vergütung, nämlich des fehlerhaften fiktiven Nettoentgelts von 2.619,38 € anstelle des tatsächlichen Nettoentgelts des Klägers, das unstreitig 2.923,00 € unter Berücksichtigung der Grundsätze des § 32 ATV-K betragen habe. Dementsprechend betrage unter Berücksichtigung der Gesamtversorgungsfähigen Zeit zum 31.12.2006, wie von der Zusatzversorgungskasse angenommen von 37,71 Jahren und den maßgeblichen Versorgungssatz von 71,75 v.H., die der Berechnung der Versorgungskasse (Anlage K2 105) ausgewiesene Gesamtversorgung demzufolge nicht 2.403,28 €, sondern 2.681,85 €, was schlüssig nachvollziehbar sei. Das Arbeitsgericht könne sich daher in seiner Entscheidung nicht einfach darauf zurückziehen, die pauschale Behauptung aufzustellen, der Vortrag sei nicht schlüssig. Im Übrigen sei auch nicht nachvollziehbar, der Kläger habe keine Einwendung gegen die Startgutschrift erhoben.

Dies habe er mit Schreiben vom 10.01.2005 getan. Das Arbeitsgericht habe auch übersehen, dass bei der Feststellung des gesamtversorgungsfähigen Entgelts gemäß dem Urteil des BAG vom 21.03.2006, 3 AZR 374/05 bei vorzeitigem Ausscheiden im Falle des Klägers mit 61 Jahren statt mit 65 Jahren, das Einkommen zugrunde zu legen sei, welches auch bei der seinerzeitigen Abfindung galt, nämlich 4.537,66 €. Dieses Bruttoeinkommen habe die Beklagte selbst mit Schreiben vom 24.11.2006 zugrunde gelegt. Aufgrund der tatsächlichen und rechtlichen Ausführung des Gegners habe unter Zugrundlegung der richtigen Beträge und rechtsrichtiger Berechnung die Betriebsrente des Klägers am 01.01.2007 monatlich 2,681,85 € betragen. Es sei auch eine entsprechende Anpassung gemäß § 16 BetrAVG vorzunehmen. Bei der Auffassung, § 16 BetrAVG sei wegen § 18 BetrAVG ausgeschlossen und verfassungsrechtlichen Bedenken seien nicht erkennbar, übersehe das Arbeitsgericht, dass gerade die Ausschlüsse für den öffentlichen Dienst insbesondere § 18 Abs. 4 BetrAVG nicht nur ihrer früheren Form durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 15.07.1998 E 98,365 für verfassungswidrig erklärt wurden, sondern auch die derzeitige Regelung des § 18 BetrAVG verfassungswidrig sei. Es sei nicht nachvollziehbar, wenn das Arbeitsgericht ohne nähere Begründung die Auffassung vertrete, dass § 18 BetrAVG nicht verfassungswidrig sein solle, insbesondere unter dem Aspekt, dass § 16 Abs. 3 Nr. 1 BetrAVG über § 30c BetrAVG nur für Versorgungszusagen gelte, die nach dem 31. Dezember 1998 erteilt wurden. Der Kläger sei seit 1971 im öffentlichen Dienst, bei der Beklagten unstreitig seit dem 01.07.1986 beschäftigt, so dass die Versorgungszusage seitens der Beklagten spätestens zum 01.07.1986 erfolgt sei. Eine Ungleichbehandlung der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst gegenüber den Arbeitnehmern in der Privatwirtschaft im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG liege daher entgegen der rechtsfehlerhaften Auffassung des Arbeitsgerichts vor. Im Fall, dass gerichtlicherseits die Auffassung vertreten werden sollte, die Beklagte sei trotz der Ausführungen berechtigt, die Rente des Klägers aus der gesetzlichen Rentenversicherung anzurechnen, ergebe sich der mit dem Hilfsantrag geltend gemachte Anspruch des Klägers für den Zeitraum vom 01.01.2007 bis einschließlich 30.09.2011 in Höhe von 32.459,33 €.

Auch die vom Erstgericht auf Seite 5 zitierte Regelung des § 23 (2c) a) des VersTV-G halte einer verfassungsrechtlichen Überprüfung nicht stand, insoweit als lediglich der Betrag, der an diesem Tag als Lohnsteuer nach Steuerklasse III/0 zu zahlen wäre, entsprechend Steuerklasse III/0 abzusetzen ist, auch wenn die Steuerklasse I oder bei mehreren Kin-

dem entsprechend der Kinderzahl anzusetzen und der abzusetzende Betrag erheblich niedriger werde. Die Fixierung auf Steuerklasse III/0 behandle demzufolge kinderreiche Arbeitnehmer und Versorgungsberechtigte nachteilig ungleich und verstöße gegen Artikel 3, 6 GG. Der Berufungskläger beantragt daher:

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Würzburg vom 10.10.2012 wird abgeändert.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger über die bereits für den Zeitraum vom 01.01.2007 bis einschließlich 30.09.2011 gezahlte Betriebsrente in hinaus weitere 115.827,72 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 01.01.2010 zu zahlen.

Hilfsweise beantragt der Kläger:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 35.459,33 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.10.2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie unterstützt den Inhalt der Entscheidungsgründe im Ersturteil und auch im Berufungsverfahren sei nach dem Sachvortrag des Klägers keiner Weisen nach vollziehbar dargelegt, warum die Berechnung der Rentenanwartschaft rechtlich fehlerhaft sein solle, noch warum das geforderte vermeintlich bei der Berechnung der Rentenanwartschaft zu berücksichtigende Nettoentgelt von 2.923,00 € (angeben als tatsächliches Nettoentgelt des Klägers im Jahr 2006) statt des seitens der Zusatzversorgungskasse (ZVK) für die Berechnung herangezogene fiktive Nettoentgelt von 2.619,38 € hätte für die Berechnung der Anwartschaft herangezogen werden müssen. Der Bundesgerichtshof habe bereits in seiner Grundsatzentscheidung vom 24.09.2008 (Aktenzeichen 4 AZR 134/07, BGH Z 178,101) den Berechnungsmodus für die Startgutschriften der Rentenjahrgänge für rechtmäßig erklärt. Insgesamt hätten die Tarifvertragsparteien den ihnen zustehenden

Gestaltungsrahmen nicht überschritten und sich durch das Abstellen auf das 63. Lebensjahr auf eine zulässige Typisierung verständigt. Entsprechendes gelte, soweit zur Bestimmung der Startgutschriften auf die am Umstellungsstichtag geltende Rechengrößen abgestellt wurde. Der Bundesgerichtshof habe durch die stichtagsbezogene Fixierung des gesamtversorgungsfähigen Entgelts aber auch der Steuerklasse keinen Eingriff in die gehaltsabhängige Dynamik gesehen, da eine wertmäßige Weiterentwicklung der Startgutschriften über die Bonuspunkte zuteilung möglich sei. Schließlich habe der Bundesgerichtshof hervorgehoben, dass die rentennahen Jahrgänge gegenüber den rentenfernen Versicherten, bei denen eine Startgutschrift nach § 18 Abs. 2 BetrVG berechnet wurde, durch das Abstellen auf die Regelung des Gesamtversorgungssystems bevorzugt seien.

Bezüglich des Weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsverfahren wird auf deren Schriftsätze verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

#### I.

Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Würzburg – Kammer Aschaffenburg – vom 07.10.2012 war zulässig. Sie ist gemäß §§ 511 ZPO, 64 Abs. 2 ArbGG statthaft und wurde form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 518, 519 ZPO).

#### II.

Die zulässige Berufung ist sachlich ohne Erfolg.

Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Ausführungen in den Entscheidungsgründen sind zutreffend, so dass darauf gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG Bezug ge-

nommen werden kann. Auch die ergänzenden Ausführungen des Berufungsklägers können die Klage nicht rechtfertigen. Die rechtlichen Gründe hier seien nochmals kurz zusammengefasst.

Die Berufung war schon deswegen zurückzuweisen, da der Kläger auch in der Berufungsinstanz keine neuen Tatsachen vorgetragen hat, die die von der Beklagten vorgenommene Berechnung der Rente als unrichtig erscheinen lassen.

Die Beklagte hat im Berufungsverfahren die Berechnung der dem Kläger zustehenden Rente noch einmal substantiiert und schlüssig dargelegt. Der Kläger hat diesem Vorbringen nicht ausreichend widersprochen.

Die Beklagte hat den Weg der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes vom Gesamtversorgungssystem zum Punktemodel näher dargestellt. Sie hat insoweit vorgetragen: Vor allem in der zweiten Hälfte der 90iger Jahre geriet das System der Gesamtversorgung des öffentlichen Dienstes immer mehr unter Druck. Auslöser war vor allem die Abhängigkeit vom Recht der gesetzlichen Rentenversicherung und der Beamtenversorgung als Bezugssysteme. Aber auch die fortlaufenden Änderungen im Steuer- und Sozialversicherungsrecht mussten wegen der Anknüpfung an das Nettoentgelt in der Zusatzversorgung nachvollzogen werden. Hinzu kamen Kostensummierungen aufgrund der höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. Hagen/Hügelschäffer Zusatzversorgung des öffentlichen und kirchlichen Dienstes, Rn. 15).

Die Probleme des Gesamtversorgungssystems führten zu steigenden Umlagengesetzen und damit zu einer erheblichen finanziellen Belastung der Arbeitgeber, aber auch der Arbeitnehmer durch die Ende der 90iger Jahre teilweise eingeführte hälftige Selbstbeteiligung an den Umlagen oberhalb eines Umlagesatzes von 5,2 % der Steuer- und Sozialabgaben.

Der finanzielle Mehraufwand resultierte zunächst aus den längeren Rentenlaufzeiten wegen des immer früher stattfindenden Übergangs vom Erwerbsleben in die Rente bei gleichzeitig verlängerten Ausbildungszeiten und gestiegener Lebenserwartung. Hinzu kam, da sich die Relation zwischen den Beschäftigten und den Versorgungsempfängern immer mehr verschlechterte (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 39 ff.).

Weitere finanzielle Belastungen waren auf die Entwicklungen im Steuer- und Sozialversicherungsrecht zurückzuführen. Die Steuerentlastungen durch das Steuerentlastungsgesetz (1999/2000/2002) und die in diesem Zusammenhang beschlossene Absenkung der gesetzlichen Rentenversicherungsbeiträge ließen die Nettoeinkommen steigen.

Da sich das Gesamtversorgungssystem seit Beginn der 80iger Jahre am Nettogesamtversorgungsprinzip orientierte, bedeutete der Anstieg der Nettoeinkommen ohne gleichwertigen Anstieg der gesetzlichen Rente höhere Versorgungsleistungen aus der Zusatzversorgung, so dass diese sphärenhafte Entwicklung zu weiteren Ausgabensteigerungen in der Zusatzversorgung geführt hätte (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 41).

Kostensteigend wirkte sich ferner die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in den letzten Jahren vor der Systemumstellung aus. Mit Beschluss vom 15.07.1998, Aktenzeichen 1 BVR 1554/89, 1 BVR 963/94, 1 BVR 964,94) wurde der Gesetzgeber zur Neuregelung des § 18 BetrAVG verpflichtet. Ferner wurden mit Beschluss vom 25.08.1999, Aktenzeichen 1 BVR 1246/95 die satzungsrechtlichen Regelungen zur Berechnung der Zusatzrente von Teilzeitbeschäftigten für verfassungswidrig erachtet. Von besonderem Gewicht war ferner die sogenannte Halbanrechnungsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 22.03.2000, Aktenzeichen 1 BVR 1136/96, wonach bei der Berechnung der Höhe der Gesamtversorgung einerseits Zeiten in der gesetzlichen Rentenversicherung, die außerhalb der Beschäftigungszeiten im öffentliche Dienst lagen, nur zur Hälfte, andererseits aber die Leistungen aus der gesetzlichen Rentenversicherung auf die Gesamtversorgung vollständig angerechnet wurden. Diese Bestimmung sollte nicht länger als bis zum Ablauf des Jahres 2000 hingenommen werden können. Darüber hinaus hatte der Gesetzgeber die große Gruppe der bei der VBL und den Kommunal- und kirchlichen Kassen pflichtversicherten Arbeitnehmer durch § 10a Abs. 1 Satz 4 in der damaligen Fassung des Einkommenssteuergesetzes von den steuerlichen Förderungsmöglichkeiten ausgeschlossen, da seiner Auffassung nach das Gesamtversorgungssystem die Einschnitte in das Leistungsrecht der gesetzlichen Rentenversicherung ausgleichen würde (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 46). Schließlich fand das Gesamtversorgungssystem immer weniger Akzeptanz bei den Arbeitgebern, die sich im erhöhten Wettbewerbs- und Kostendruck ausgesetzt sahen und denen die oft sprunghaften Umsatzerhöhungen nicht mehr vermittelbar waren (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 47). Vor diesem Hintergrund einigten sich die für die Zusatzversorgung zuständigen Tarifvertragsparteien am 13.11.2011

mit dem Altersvorsorgeplan 2001 auf die Schließung des bisherigen Gesamtversorgungssystems und auf die Einführung eines als Punktmodells konzipierten Betriebsrentensystems. Im Altersvorsorgeplan 2001 wurden die Grundlagen des zukünftigen Zusatzversicherungsrechts festgelegt. Wesentlicher Inhalt der Neuorientierung war:

- das bisherige Gesamtversicherungsmodell wurde rückwirkend zum 31.12.2000 geschlossen und durch ein Punktmodell ersetzt, das den Übergang in ein kapital gedecktes System zum Ziel hat.  
Für das Jahr 2001 war aus verwaltungstechnischen Gründen eine Einführungsphase für das neue System vorgesehen, in der sich die Anwartschaften technisch weiterhin nach den Berechnungsmethoden des alten Systems fortentwickeln:
- die zum 31.12.2001 bestehenden Anwartschaften wurden in das neue System übertragen. Die bisherigen Renten wurden zu diesem Stichtag ermittelt und als Bestandsrenten weitergezahlt.
- das neue Punktmodell hat den Übergang in ein kapitalgedecktes System zum Ziel.

Es werden diejenigen Leistungen zugesagt, die sich ergeben würden, wenn eine Gesamtbeitragsleistung von 4 % des Einkommens in ein vollständiges kapitalgedecktes System eingezahlt würde (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 55).

In den Folgemonaten wurde diese Tarifeinigung in die entsprechenden Versorgungstarifverträge eingearbeitet, die am 01.03.2002 unterzeichnet wurden und seitdem die Grundlage für die Zusatzversorgung im öffentlichen und kirchlichen Dienst bilden. Für den kommunalen Bereich haben die Sozialpartner den Tarifvertrag über die zusätzliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (Altersversorgung TV Kommunal – ATVK) abgeschlossen. Für den Bereich des Bundes und der Länder gilt der Tarifvertrag über die betriebliche Altersversorgung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes (Tarifvertrag Altersversorgung – ATV). Vom Grundsatz her sind beide Tarifverträge deckungsgleich, die Abweichung beschränken sich auf spezielle Besonderheiten im

kommunalen bzw. im Bereich des Bundes und der Länder (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 16).

Die Satzungen der Zusatzversorgung der Bayerischen Gemeinden (ZVK) und der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) dienen der Umsetzung der vorgenannten Tarifverträge ATV und ATV-K. Die Satzung der ZVK wird durch einen paritätisch besetzten Ausschuss (Verwaltungsrat), in dem die Tarifvertragsparteien vertreten sind, ausgehend von den Vorgaben des ATV-K verabschiedet. Im Gegensatz zum Gesamtversorgungssystem wird beim Punktemodell die Rentenleistung auf der Grundlage der während der gesamten Versicherungsdauer eingezahlten Umlagen bzw. Beiträge errechnet, so dass die Leistungen aus dem Punktemodell den gesamten beruflichen Werdegang abbilden und sich nicht wie bisher an dem durchschnittlichen Verdienst der letzten drei Jahre vor dem Rentenbeginn orientieren. Diese Renten werden neben der gesetzlichen Rente bzw. einer alternativen Grundversorgung aus einer berufsständigen Versorgungseinrichtung gezahlt und unabhängig davon jeweils zum ersten Juli in Anlehnung an § 16 Abs. 2 Ziffer 1 BetrAVG um ein Prozent erhöht. Das Punktemodell ist ein eigenständiges Betriebsrentensystem und somit unabhängig von der Beamtenversorgung der gesetzlichen Rentenversicherung, so dass ein Großteil der früher unumgänglichen Satzungsänderung zur Anpassung an diese Bezugssysteme hinfällig geworden ist. Das Punktesystem beruht auf der Grundüberlegung, dass der Beitrag an die Zusatzversorgungseinrichtung in Versorgungspunkte umgerechnet wird. Während der Anwartschaftsphase wird ein Zinssatz von 3,25 Prozent, nach Eintritt des Versorgungsfalles von 5,25 Prozent zugrunde gelegt. Bei dieser Umrechnung werden die Höhe des Beitrages und das Alter des Arbeitnehmers durch einen Altersfaktor berücksichtigt. Je jünger der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Beitragszahlung ist, umso höher werden die Beträge bewertet, da diese für einen längeren Zeitraum verzinslich angelegt werden können (vgl. Hagen/Hügelschäffer, Rn. 57 ff).

Mit den Übergangsregelungen (§ 32 ff. ATV-K, § 72 ff., Satzung der ZVK, § 78 ff. VBL-Satzung) wurden die im Gesamtversorgungssystem erworbenen Anwartschaften sämtlicher Versicherter mittels der sogenannten Startgutschriften in das Punktemodellübertragen. Maßgeblicher Zeitpunkt der Übertragung war der 31.12.2001/01.01.2002, selbst wenn das Punktemodell bereits mit Wirkung zum 01.01.2001 eingeführt worden ist. Die Tarifvertragsparteien haben sich wegen der 9,2 Millionen Versicherten darauf verständigt,

für das Jahr 2001 aus verwaltungstechnischen Gründen eine Übergangszeit festzuschreiben, innerhalb derer sich die Anwartschaften weiterhin nach den Gesamtversorgungssystem weiter entwickeln. Im Zusammenhang mit dem Systemwechsel wollten die Tarifvertragsparteien vermeiden, das bisherige Gesamtversorgungssystem parallel zum neuen Punktesystem fortführen zu müssen, daher einigten sich die Sozialpartner auf einen generellen Transfer in das neue System. Angesichts der großen Anzahl der Anspruchsberechtigten konnte die Umstellung grundsätzlich nur im Wege eines pauschalierten Verfahrens erfolgen. Da von der Systemumstellung ein sehr großer Personenkreis betroffen war, waren Beanstandungen bzw. sich anschließende Klagen unvermeidbar. Das Gros der Verfahren hatte die rentenfernen Startgutschriften zum Gegenstand. In Anwendung dieser von der Beklagten vorgetragenen Grundsätze zur Berechnung der Rente des Klägers erfolgte die Berechnung der Rente auf der Grundlage von § 23 Abs. 2b und 2c Versicherungs-TVG, § 32 Abs. 3c der Satzung der ZVK, Stand Dezember 2000. Diese Berechnungsgrundlagen sahen vor, dass zur Errechnung des fiktiven Nettoarbeitsentgelts von dem gesamtversorgungsfähigen Entgelt u.a. fiktive Beiträge für Lohnsteuer, Solidaritätszuschlag, Beitrag zur Umlage pauschaler Steueranteil aus Zukunftssicherung, gesetzliche Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Arbeitslosenversicherung und Rentenversicherung abgezogen werden. Es wird also in der Berechnung durch die ZVK als Ausgangspunkt das gesamtversorgungsfähige Entgelt in Höhe von 4.185,49 € zugrunde gelegt, welches der Kläger in der Klageschrift vom 16.12.2011 auf Seite 3 oben noch ausdrücklich bestätigt. Die Ermittlung dieses fiktiven Nettoarbeitsentgelts ist zur Überzeugung der Kammer seitens der ZVK korrekt und nach den Vorschriften des Tarifvertrages und der Satzung erfolgt.

Im Übrigen hat die Beklagte zur Berechnung der Rente des Klägers im Berufungsverfahren detailliert folgendes vorgetragen. Der Kläger gehört zum Kreis der rentennahen Versicherten, denn er ist am 27.12.1945 und hat am 01.01.2002 das 55. Lebensjahr vollendet (§ 32 Abs. 2 Satz 1 ATV-K, § 73 Abs. 2 Satzung der ZVK). Außerdem hatte er am 12.12.2000, und damit vor Abschluss des Altersvorsorgeplanes 2001, also vor dem 14.11.2011 seinen Alterteilzeitvertrag mit der Beklagten vereinbart (§ 33 Abs. 2 ATV-K, § 73 Abs. 3 Satzung der ZVK). Folge ist, dass die Startgutschrift des Klägers zum Stichtag 31.12.2001 aus Gründen des Vertrauensschutzes zugunsten des Klägers nach den Regeln des ehemaligen Gesamtversorgungssystems berechnet worden ist. Trotzdem ist der

Kläger von der Umstellung des Systems der Zusatzversorgungskasse vom Gesamtversorgungssystem auf das Punktemodel betroffen. Denn mit den Übergangsregelungen (§ 32 ff ATV-K, § 32 ff Satzung der ZVK) wurden die im Gesamtversorgungssystem erworbenen Anwartschaften sämtlicher Versicherten mittels der sogenannten Startgutschrift in das Punktemodel übertragen. Nachdem der Kläger als Anlage K8 eine Startgutschrift vorgelegt hat, aus denen sich eine Anwartschaft in Höhe von monatlich 769,69 € ergibt, und dieser Betrag nicht ganz mit dem klägerseitig als Anlage 2 vorgelegten Betrag von 770,79 € identisch ist, hat die Beklagte die behauptete Höhe der Rente noch einmal überprüft und folgendes vorgetragen.

Die zum 31.12.2001 bestehende durch die Startgutschrift festgestellte Rentenanwartschaft in Höhe von 769,69 wurde nach dem Gesamtversorgungssystem ermittelt. Sie wurde dann durch die Umrechnung in Versorgungspunkte in das neue Punktemodel der Zusatzversorgungskasse übertragen ( $769,69 \text{ €} : 4$  - Gegenwert pro Versorgungspunkt, sogenannter Messbetrag gemäß § 33 Abs. 1 Satzung der ZVK) = 192,42 Versorgungspunkte). Der Kläger hatte damit ausweislich der Startgutschrift am 31.12.2001 192,42 Versorgungspunkte erworben. Der Kläger hat nach dem Stichtag 31.12.2001 bis zum 31.12.2006 noch für weitere fünf Jahre im Arbeitsverhältnis gestanden. In diesem Zeitraum hat er weitere Versorgungsanwartschaften nach dem neuen Punktemodel erworben. Bei der Höhe des Entgelts des Klägers kann davon ausgegangen werden, dass der Kläger in den letzten fünf Jahren des bestehenden Altersteilzeitverhältnisses vom 01.01.2002 bis 31.12.2006 weitere 18 – 20 Versorgungspunkte mit einem Gegenwert von je 4,00 € zusätzlich erworben hat. Beim Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis durch Renteneintritt mit Ablauf des 31.12.2006 wurden die zusätzlich erworbenen Versorgungspunkte mit den Versorgungspunkten der Startgutschriften zusammen gerechnet. Dementsprechend ist die Zahl der Versorgungspunkte aus der Startgutschrift von 192,42 und dem Betrag von weiteren 18- 20 Versorgungspunkten auf 210,42 bis 212,42 Versorgungspunkte erhöht worden. Die Rente aus der Zusatzversorgungskasse setzt sich dementsprechend zusammen aus den Versorgungspunkten der Startgutschrift sowie den später zusätzlich erworbenen Versorgungspunkten im Zeitraum des schon geltenden Punktemodells, welches beklagtenseits ausführlich in der Berufungserwiderung dargestellt worden ist. Aus der zum 01.01.2007 insgesamt erworbene Versorgungspunktzahl des Klägers wurde dann die Versorgungsrente durch Multiplikation mit dem Messbetrag von 4,00 € (Messbe-

trag gemäß § 33 Abs. 1 der Satzung der ZVK) ermittelt. Daraus ergibt sich zum 01.01.2007 ein monatlicher Rentenbetrag zwischen 841,68 € und 849,68 €. Da der Kläger mit Vollendung des 61. Lebensjahres vorzeitig aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden ist, war dies für ihn sowohl bei der gesetzlichen Rente als auch bei der Betriebsrente aus der Zusatzversorgung mit Rentenabschlägen verbunden. Gemäß § 33 Abs. 2 der Satzung der ZVK mindert sich die Rente für jeden Monat der vorzeitigen Inanspruchnahme um 0,3 Prozent, höchstens jedoch um 10,8 Prozent. Aufgrund des vorzeitigen Ausscheidens um 48 Monate war die Höchstabschlagsgrenze überschritten und es blieb bei dem Kläger bei einem Rentenabschlag von 10,8 Prozent. Unter Berücksichtigung des Abschlags ergibt sich ein monatlicher Rentenbetrag des Klägers aus der Zusatzversorgung zwischen 750,78 € und 757,91 €, der seit Januar 2007 zur Auszahlung gekommen ist. Dieser Rentenbetrag ist dann jeweils im Juni oder Juli des Jahres um ein Prozent erhöht worden. Die Ausführungen der Beklagten sind nachvollziehbar und schlüssig, so dass zur Überzeugung der Kammer feststeht, dass dem Kläger keine höhere Rente zusteht und die Rente auch richtig berechnet worden ist.

Wenn der Kläger im Rahmen seiner Berufungsbegründung meint, unter Bezugnahme auf ein Schreiben der Beklagten vom 24.11.2006 klägerseits vorgelegt als Anlage K7, von einem gesamtversorgungsfähigem Entgelt in Höhe von 4.537,66 € auszugehen, ist dies völlig abwegig. Es ist im Schreiben der Beklagten vom 24.11.2006 deutlich zu entnehmen, dass es sich hierbei um die Berechnung einer Abfindung gemäß § 5 Abs. 7 des Tarifvertrages zur Regelung der Altersteilzeit (TVATZ) vom 05.05.1998 handelt, die der Arbeitgeber an Teilzeitbeschäftigte zu zahlen hat, die nach Beendigung der Altersteilzeit Rentenabschläge in der gesetzlichen Rentenversicherung zu erwarten haben. Die in Abhängigkeit von der Höhe der Rentenabschläge einer gestaffelten Abfindung nach § 5 Abs. 7 TVATZ von bis zu maximal drei Monatsbezügen soll für Beschäftigte einen zusätzlichen Anreiz für die Vereinbarung von Altersteilzeit schaffen (Langenbrinck Litzka Kulok Altersteilzeit im öffentlichen Dienst, Rn. 100 zu § 5 TVATZ).

Bei der Berechnung der Abfindung gemäß § 5 Abs. 7 TVATZ sind als Bemessungsgrundlage das fiktive Bruttoentgelt und die in Monatsbeträgen festgelegten Zulagen heranzuziehen, die zugestanden hätten, wenn die Arbeitszeit nicht im Rahmen der Altersteilzeit halbiert worden wäre. Auch die Bemessungsgrundlage ist da der vom jeweiligen Renten-

abschlag abhängige zutreffende Prozentsatz (zwischen 5 Prozent und 300 Prozent) anzuwenden. Ein Zusammenhang zum gesamtversorgungsfähigen Entgelt und damit zur Höhe der streitgegenständlichen betrieblichen Altersversorgung besteht bei der Berechnung der Abfindung gemäß § 5 Abs. 7 TVATZ in keiner Weise. Tatsächlich wurden während der Altersteilzeit gemäß § 8 Abs. 2 Satz 2 ATV-K trotz der Halbierung der Arbeitszeit und der Halbierung des Entgelts diese für das zusatzversorgungspflichtige Entgelt ergebenden Versorgungspunkte mit dem 1,8 fachen Satz berücksichtigt, soweit es nicht auf Entgelt beruhte, die in voller Höhe gezahlt wurden und dementsprechend schon voll berücksichtigt worden waren. Dies steht Altersteilzeitbeschäftigten in der Zusatzversorgung zu, als hätten sie während der Arbeitszeit mit 90 Prozent statt 50 Prozent ihrer Arbeitszeit weiter gearbeitet. Demzufolge hat das Arbeitsgericht, wie die Berufungsbeklagte richtig festgestellt hat, gerade nicht übersehen, dass bei der Festlegung des gesamtversorgungsfähigen Entgelts ein anderes Einkommen zugrunde zu legen gewesen wäre als tatsächlich zugrunde gelegt worden ist. Das von der Beklagten bei der Berechnung der Abfindung nach § 5 Abs. 7 TVATZ zugrunde gelegte fiktive Bruttoeinkommen hat mit dem streitgegenständlichen relevanten gesamtversorgungsfähigen Entgelt nichts zu tun. Soweit der Kläger in seiner Berufungsbegründung auf Seite 4 Mitte die Verfassungswidrigkeit von § 18 BetrAVG vertritt und eine verfassungsmäßige Anwendung des § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG verlangt, die für ihn vermeintlich grundsätzlich eine 1%ige laufende Rentenanpassung zur Folge habe, es sei denn, dass der Anstieg des Verbraucherpreisindex höher als 1 Prozent ausfällt, und danach für den Kläger eine entsprechende höhere Rentenanpassung stattfinden müsse, gibt es keine Anhaltspunkte. Zur jährlichen Erhöhung der Betriebsrente um 1 Prozent, die von den Tarifvertragsparteien im bereits im Altersvorsorgeplans 2001 festgelegt wurde, hat der Bundesgerichtshof im Urteil vom 17.09.2008, AZ IV ZR 191/05 (der Betrieb 2008, 2547 ff.) entschieden, dass diese zulässig ist. Die vom Kläger geforderte Anwendung des § 16 BetrAVG wird durch § 18 Abs. 1 Ziffer 1 BetrAVG für den Kläger, einem Pflichtversicherten einer kommunalen Zusatzversorgungskasse ausdrücklich ausgeschlossen. Abgesehen davon beinhaltet auch § 16 Abs. 3 Ziffer 1 BetrAVG die zulässige Möglichkeit einer jährlichen Anpassung der laufenden Leistungen um wenigstens 1 Prozent. Ginge man fiktiv davon aus, im vorliegenden Fall käme § 16 BetrAVG zur Anwendung und die Beklagte habe tatsächlich eine Anpassung der Rente des Klägers nach § 16 Abs. 1 und 2 BetrAVG vorzunehmen, dann wäre zu berücksichtigen, dass der Kläger nach seinem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis

mit Ablauf des 31.12.2006 mit Wirkung zum 01.01.2007 laufende Rentenleistungen aus der Zusatzversorgung bezogen hat. Dementsprechend wäre eine Rentenanpassung gemäß § 16 Abs. 1 und 2 BetrAVG frühestens nach drei Jahren und daher mit Wirkung ab dem 01.01.2010 erforderlich. Eingeklagt sind jedoch lediglich Ansprüche aus dem Zeitraum vom 01.01.2007 bis 31.12.2009. Dementsprechend wäre die vom Kläger berechnete Klageforderung auch insoweit zu hoch angesetzt, selbst wenn sie bestehen würde.

Soweit der Kläger der Auffassung ist, dass bei der Kürzung die Fixierung auf Steuerklasse III/0 kinderreiche Arbeitnehmer und Versorgungsberichtigte nachteilig ungleich behandle und gegen Art. 3, 6 GG verstoße, ist festzustellen, dass im Rahmen der Berechnung der Startgutschrift fiktiv Beiträge für die Lohnsteuer mit der Lohnsteuerklasse III/0 abgezogen wurden. Dies ist aber die günstigste Berechnungsmethode für das fiktive Nettoarbeitsentgelt. Die einzige mögliche Alternative wäre gewesen, die Lohnsteuerklasse I/0 anzusetzen, was dem Kläger im Hinblick auf das gesamtversorgungsfähige Entgelt schlechter gestellt hätte, da aufgrund seiner höheren abzuziehenden Lohnsteuer von einem niedrigeren gesamtversorgungsfähigen Entgelt auszugehen gewesen wäre. Der Kläger hat also mit Steuerklasse III/0 die Lohnsteuerklasse angesetzt bekommen, die berücksichtigt, dass man zum Stichtag verheiratet ist bzw. Kindergeld erhält. Dementsprechend ist dem Kläger auch hier die günstigste Variante bei der Ermittlung seiner Rentenanwartschaft zugute gekommen. Im Übrigen haben die Tarifvertragsparteien im Änderungsstarifvertrag Nummer 2 den Ansatz der Steuerklasse vereinbart.

Dort heißt es: Bei Berechnung der Startgutschriften erfolgt eine ausschließlich stichtagsbezogene Berücksichtigung des Familienstandes, zum 31.12.2001 auf deren Basis eine Differenzierung nach Steuerklasse III/0 bzw. I/0 erfolgt; ein späterer Wechsel der begünstigten Steuerklasse ist ausgeschlossen.

Soweit der Kläger meint, dass seine monatliche Versorgungsrente in Höhe der errechneten Gesamtversorgung gezahlt werden müsse und sich eine anzurechnende Rente wegen Alters gemäß § 33 Abs. 2 SGB VI verbiete, ist auf § 22 VersTV-G, § 31 Satzung der TVK, Stand Dezember 2000 zu verweisen, die explizit eine entsprechende Anrechnung bzw. der gesetzlichen Altersrente vorsieht. Diese Anrechnung der gesetzlichen Rente war wesentlicher Bestandteil des alten Rechts der Gesamtversorgung, da die Versorgungs-

rente nur in der Höhe gezahlt wurde, in der unter anderem die gesetzliche Rente hinter der nach § 23 VersTV-G, 32 ff. Satzung der TVK, Stand Dezember 2000 ermittelten Gesamtversorgung zurückliegt. Dies hat das Arbeitsgericht bereits zutreffend festgestellt und erkannt. In § 32 ff. ATV-K, 72 ff. Satzung der ZVK finden sich Übergangsvorschriften für die Berechnung der Anwartschaften, die am 31.12.2001 schon und am 01.01.2002 noch Versicherten. Die Anwartschaften werden dabei gemäß § 32 Abs. 1 Satz 1 ATV-K, § 72 Abs.1 Satz 1 Satzung der ZVK nach dem 31.12.2000 geltendem Recht der Zusatzversorgung ermittelt. Da die Anwartschaften für die rentennahen Jahrgänge nach dem am 31.12.2000 geltendem Recht der ZVK ermittelt werden, ist hiermit auch § 22 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 VersTV-G, § 31 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 der Satzung der ZVK, Stand Dezember 2000 in Bezug genommen, die bei der Ermittlung der monatlichen Versorgungsrenten die Anrechenbarkeit von Bezügen, insbesondere der Altersrente, auf die nach den § 23 bis § 25b VersTV-G, § 32 bis § 34b Satzung der ZVK errechneten Gesamtversorgung regelt. Dementsprechend war auch bei der Ermittlung der Anwartschaften anlässlich der Überleitung in das Punktemodell für rentennahe Jahrgänge – wie dem Kläger – die Anrechnung einer fiktiven Rente nach § 22 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Vers-TVG, § 31 Abs. 2a der Satzung der ZVK, Stand Dezember 2000, vorzunehmen.

Nach all dem war die Berufung mit der Kostenfolge nach § 27 ZPO zurückzuweisen. Für die Zulassung der Revision bestand kein gesetzlich begründeter Anlass.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil ist die Revision nicht zulässig, auf § 72 ArbGG wird hingewiesen.

Bär  
Vorsitzender Richter  
am Landesarbeitsgericht

Bischof  
ehrenamtlicher Richter

Pelikan  
ehrenamtlicher Richter