BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 131/12

Verkündet am:
13. Februar 2013
Heinekamp
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Vorsitzende Richterin Mayen, die Richter Wendt, Felsch, die Richterin Harsdorf-Gebhardt und den Richter Dr. Karczewski auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 2013

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 28. Februar 2012 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der klagende kommunale Versorgungsverband, der eine Zusatzversorgungskasse als Sonderkasse führt und das Kassenvermögen als nicht rechtsfähiges Sondervermögen verwaltet, verlangt von der Beklagten, einer Krankenhausträgerin, nach Kündigung der Mitgliedschaft einen Ausgleichsbetrag für bei ihm verbliebene Versorgungslasten.

2 Die Zusatzversorgungskasse (im Folgenden: Kasse) gewährt den Beschäftigten ihrer Mitglieder - Arbeitgebern vorzugsweise im kommunalen Bereich - auf privatrechtlicher Grundlage im Rahmen von Gruppenversicherungsverträgen eine zusätzliche Alters-, Erwerbsminderungs- und Hinterbliebenenversorgung.

3 Die Ausgaben der Kasse für die Versorgungsansprüche der Versicherten wurden zunächst ausschließlich im Umlageverfahren in Form eines modifizierten Abschnittsdeckungsverfahrens finanziert. Der Umlagesatz ist so bemessen, dass die für die Dauer des Deckungsabschnitts (mindestens zehn Jahre) zu entrichtende Umlage zusammen mit den übrigen zu erwartenden Einnahmen und dem zu Beginn des Deckungsabschnitts verfügbaren Vermögen ausreicht, die Aufgaben der Kasse während des Deckungsabschnitts und ein weiteres Jahr zu erfüllen.

4 Die Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden: Beklagte) war seit 1997 Mitglied der Kasse. Das Mitgliedverhältnis wurde durch ordentliche Kündigung zum 31. Dezember 2003 beendet.

5 Wegen der nach dem Ausscheiden eines Mitglieds weiterhin zu erfüllenden Verpflichtungen der Kasse bestimmt § 15 der Satzung der Kasse (ZVKS) die Verpflichtung des ausscheidenden Mitglieds, einen Ausgleichsbetrag in Höhe des Barwerts der im Zeitpunkt der Beendigung der Mitgliedschaft auf der Kasse lastenden Verpflichtungen zu zahlen.

6 § 15 ZVKS in der zur Zeit des Ausscheidens der Beklagten geltenden Fassung vom 12. Juni 2002 lautet auszugsweise:

> "(1) [1]Das ausscheidende Mitglied hat an die Kasse einen Ausgleichsbetrag in Höhe des Barwertes der im Zeitpunkt der Beendigung der Mitgliedschaft auf ihr lastenden Verpflichtungen aus der Pflichtversicherung zu zahlen. [2]Für die Ermittlung des Barwerts sind zum Zeitpunkt der Beendigung der Mitgliedschaft zu berücksichtigen
>
> a) Leistungsansprüche von Betriebsrentenberechtigten einschließlich der Ansprüche nach §§ 69 bis 71 und ruhender Ansprüche, soweit nicht § 55 Abs. 5 in der am

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

31. Dezember 2001 maßgebenden Fassung der Satzung zur Anwendung kommt,

b) Versorgungspunkte von Anwartschaftsberechtigten und Anwartschaften von Personen, die im Zeitpunkt der Beendigung der Mitgliedschaft als Hinterbliebene in Frage kommen.

...

(2) [1]Der Barwert ist nach versicherungsmathematischen Grundsätzen zu ermitteln. [2]Bei Anwartschaften sind als Rechnungszins die Durchschnittszinsen der in den letzten fünf Geschäftsjahren vor dem Ausscheiden erzielten Kapitalerträge im Sinne von § 66 Abs. 1 Satz 2 und 3, höchstens aber ein Zinssatz von 5,25 v.H. zugrunde zu legen. [3]Bei Ermittlung des Rentenbarwerts ist als künftige jährliche Erhöhung der Durchschnitt der Erhöhungen und Verminderungen in den letzten fünf Kalenderjahren vor dem Ausscheiden zu berücksichtigen, mindestens aber eine Erhöhung von jährlich 2,5 v.H. [4]Die Kosten für die versicherungsmathematischen Berechnungen des Ausgleichsbetrages werden dem ausscheidenden Mitglied in Rechnung gestellt.

..."

7 Ein vom Kläger in Auftrag gegebenes versicherungsmathematisches Gutachten bezifferte den Ausgleichsbetrag mit 8.281.072,65 €. Die Beklagte zahlte darauf 2.557.000 €. Der Kläger fordert von der Beklagten einen restlichen Ausgleichsbetrag von 5.724.072,65 € sowie 1.570,80 € für das Gutachten.

8 Die Parteien streiten über die Wirksamkeit des § 15 ZVKS, insbesondere darüber, ob diese Satzungsbestimmung einer AGB-rechtlichen Kontrolle standhält.

9 Die Klage hat in den Vorinstanzen keinen Erfolg gehabt. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

10 Die Revision ist unbegründet.

11 I. Das Berufungsgericht unterstellt § 15 ZVKS einer uneingeschränkten AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle, da die Satzungsbestimmungen über den Ausgleichsbetrag keine tarifvertraglichen Regelungen seien und ihnen keine Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien zu Grunde liege. Es könne dahinstehen, ob eine unangemessene Benachteiligung schon darin liege, dass die Anrechnung des umlagefinanzierten Deckungskapitals nicht vorgesehen sei. Eine unangemessene Benachteiligung des ausscheidenden Mitglieds sei jedenfalls aus zwei Gründen gegeben: Zum einen würden bei der Berechnung des Ausgleichsbetrags auch Versicherte vor Erfüllung der Wartezeit ohne Einschränkungen berücksichtigt, obwohl nicht erkennbar sei, dass alle diese Personen die Wartezeit nach dem Ausscheiden des Mitglieds jemals erfüllten und damit zu Leistungsempfängern werden könnten. Zum anderen liege eine unangemessene Benachteiligung darin, dass das ausscheidende Mitglied die künftigen Leistungen der Kasse an seine Beschäftigten, die sich in der Regel über mehrere Jahrzehnte erstreckten, durch einen Einmalbetrag ausgleichen müsse. Bei einer gebotenen ergänzenden Vertragsauslegung sei ein hypothetischer Wille der Parteien dergestalt anzunehmen, dass sie der Kasse bei Kenntnis der Unwirksamkeit des § 15 ZVKS die

Möglichkeit zur Schaffung einer rechtskonformen Satzungsregelung eingeräumt hätten.

12 II. Das hält rechtlicher Nachprüfung stand.

13 Das Berufungsgericht hat dem Kläger zu Recht einen Anspruch auf weitere Ausgleichszahlung versagt, weil die Regelung des § 15 Abs. 1 und 2 ZVKS unwirksam ist.

14 1. Wie der Senat in zwei Urteilen vom 10. Oktober 2012 (IV ZR 10/11, VersR 2013, 46, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen; IV ZR 12/11, juris) entschieden und im Einzelnen begründet hat, unterliegt § 23 Abs. 2 der Satzung der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder, der die Satzung der Kasse nachgebildet ist, als originäre Satzungsregelung ohne tarifrechtlichen Ursprung der uneingeschränkten Inhaltskontrolle des § 307 BGB (Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 14 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 13 ff.; jeweils m.w.N.). Dies gilt auch für die inhaltsgleichen Bestimmungen in § 15 Abs. 1 und 2 ZVKS.

15 a) Es kann dahinstehen, ob die Beklagte einer Arbeitgebervereinigung angehört oder mittelbar einer tarifvertraglichen Bindung unterliegt. Jedenfalls fehlt es an einschlägigen tarifvertraglichen Regelungen zum Gegenwert bzw. Ausgleichsbetrag.

16 aa) Die Bestimmungen in § 11 des Versorgungstarifvertrages vom 2. Dezember 1966 (GMBl. 1966, 627), § 1 Nr. 4 Buchst. b des Elften Änderungstarifvertrages zum Versorgungstarifvertrag (GMBl. 1977, 454) und Punkt 1.4 des Altersvorsorgeplans 2001 (Anlage 5 zum Tarifvertrag

Altersversorgung vom 1. März 2002) beschäftigen sich allein mit der Umlagefinanzierung. Dies stellt weder unmittelbar noch inzident eine tarifvertragliche Regelung der finanziellen Folgen des Ausscheidens eines Beteiligten dar. Weder aus dem Wortlaut noch aus einem erweiterten Sinn der Finanzierungsbestimmungen über die laufende Umlage noch aus dem tarifvertraglichen Gesamtzusammenhang ist abzuleiten, dass der finanzielle Ausgleich der Kasse beim Ausscheiden eines Mitglieds erfasst werden sollte (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 19 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 18 ff.; jeweils m.w.N.).

17 bb) Da der Ausgleichsbetrag für den in Rede stehenden Zeitraum tarifvertraglich nicht geregelt ist, besteht keine Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien, bei deren Umsetzung und inhaltlichen Ausgestaltung dem Satzungsgeber eine weitgehende Gestaltungsfreiheit zustünde (vgl. Senatsurteil vom 14. November 2007 - IV ZR 74/06, BGHZ 174, 127 Rn. 32 m.w.N.). Von einer Grundentscheidung als Regelung prinzipieller Belange der Zusatzversorgung kann keine Rede sein, wenn die Tarifvertragsparteien eine Regelung durch Tarifvertrag nicht für notwendig erachtet haben (Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 30 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 29 ff.; jeweils m.w.N.).

18 b) Eine AGB-Kontrolle entfällt entgegen der Ansicht der Revision auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer Preisklausel. § 15 Abs. 1 und 2 ZVKS enthält keine bloße Abrede über den unmittelbaren Gegenstand der Hauptleistung oder eine Vereinbarung über das vom anderen Teil zu erbringende Entgelt. Im Rahmen des privatrechtlichen Versicherungsverhältnisses zwischen der Kasse und den beteiligten Arbeitgebern sind die Versicherungsleistungen als Hauptleistung und die Umlagen als Entgelt anzusehen. Die Ausgleichsforderung entsteht erst auf Grund der

Kündigung eines Mitglieds als späteres Ereignis und liegt außerhalb der normalen Vertragsabwicklung; der Ausgleichsbetrag ist nicht die Gegenleistung des Versicherungsnehmers für die Gewährung des Versicherungsschutzes (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 35 f.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 34 f.; jeweils m.w.N.).

19 2. Zu Recht hat das Berufungsgericht die Gleichstellung von Versicherten mit und ohne Erfüllung der Wartezeit bei der Berechnung des Ausgleichsbetrages als eine unangemessene Benachteiligung i.S. von § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB betrachtet.

20 a) § 15 Abs. 1 Satz 2 Buchst. b ZVKS erfasst nach dem maßgeblichen Verständnis des durchschnittlichen Versicherungsnehmers auch Versicherte ohne erfüllte Wartezeit. Da der Arbeitnehmer von Beginn seiner Beschäftigung an zu entlohnen ist und mit Anmeldung des Beschäftigten zusatzversorgungspflichtiges Entgelt vorliegt, fallen ab Beginn der Versicherung Versorgungspunkte an. Daher wird der durchschnittliche Versicherungsnehmer davon ausgehen, dass die durch den Ausgleichsbetrag auszugleichenden Versorgungspunkte auch zu diesem Zeitpunkt beginnen. Er hat keinen Anhaltspunkt dafür, dass durch den Begriff des "Anwartschaftsberechtigten" die Ausgleichspflicht fünf Jahre bis zum Ablauf der Wartefrist verschoben werden soll. (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 38 ff. m.w.N.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 38). Dies ist auch der Standpunkt des Klägers, der nach den Feststellungen des Berufungsgerichts dementsprechend die Versorgungspunkte solcher Beschäftigter, die die Wartezeit noch nicht erfüllt haben, in die Berechnung seiner Ausgleichsforderung eingestellt hat.

21 b) Die Gleichstellung von Versicherten mit und ohne erfüllte Wartezeit benachteiligt das ausgeschiedene Mitglied unangemessen, weil dem von ihm geforderten finanziellen Ausgleich keine Belastung der Kasse gleichen Umfangs zu Grunde liegt. Die von § 15 Abs. 1 Satz 2 Buchst. b ZVKS erfassten Versicherten ohne Erfüllung der Wartezeit können nur dann bei Eintritt des Versicherungsfalls Leistungen geltend machen, wenn sie nach dem Ausscheiden des Mitglieds bei einem anderen Arbeitgeber, der Mitglied der Kasse ist oder eine Überleitung vornimmt, ihre Wartezeiten auffüllen konnten. Dafür müsste die bisherige Beschäftigung beim ausscheidenden Mitglied beendet werden und ein neues Arbeitsverhältnis bei einem solchen Arbeitgeber aufgenommen werden. In welchem Umfang dies tatsächlich der Fall ist und mit welcher Wahrscheinlichkeit daher von diesem Personenkreis jemals Ansprüche gegen die Kasse geltend gemacht werden, ist weder dargelegt noch erkennbar. Indes kann die Kasse nur einen Ausgleich für die finanziellen Lasten verlangen, die ihr durch die Versorgung der Beschäftigten des ausscheidenden Mitglieds entstehen, das keine Umlagen mehr zahlt. Die Umlagengemeinschaft hat nur ein rechtlich geschütztes Interesse am Schutz vor Belastungen, denen sie auch tatsächlich ausgesetzt ist (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 46 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 38 ff.; jeweils m.w.N.).

22 c) Die Gegenargumente der Revision vermögen nicht zu überzeugen:

23 aa) Dies gilt zunächst für den Einwand, dass gegenüber Unternehmen der Kontrollmaßstab des § 307 BGB großzügiger sei. Es ist nicht ersichtlich, warum ein Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes mehr als die

durch seine Beschäftigten tatsächlich hinterlassenen finanziellen Rentenlasten ausgleichen soll und es ihm daher zuzumuten wäre, den vollen Ausgleichsbetrag für Versicherte vor Erfüllung der Wartezeit entrichten zu müssen (Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 50; IV ZR 12/11 aaO Rn. 42).

24 bb) Der Kläger kann keine im Handelsverkehr geltende Gewohnheit beanspruchen. An einer Verkehrssitte, die ein Indiz für die Angemessenheit sein könnte, fehlt es deshalb, weil keine Anhaltspunkte bestehen, dass der fragliche Regelungsgehalt der Klausel von den beteiligten Verkehrsgruppen generell als maßgeblich und angemessen erachtet wird (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 51; IV ZR 12/11 aaO Rn. 43; jeweils m.w.N.).

25 cc) Entgegen der Ansicht der Revision stellt die Einbeziehung von Versicherten ohne erfüllte Wartezeit keinen untergeordneten Teil des Ausgleichsbetrags dar. Der Anteil von etwas über 5 % (428.070 €) an der Ausgleichsforderung ist keine zu vernachlässigende Summe. Zudem ist nicht ersichtlich, dass die betroffenen Beschäftigten nach dem Ausscheiden des Mitglieds über einen anderen Arbeitgeber ihre Wartezeit bei der Kasse in einem Ausmaß auffüllen, das die volle Berücksichtigung dieses Personenkreises bei der Ausgleichsforderung rechtfertigen könnte. Gegen den von der Revision vermittelten Eindruck, dass die Auffüllung der Wartezeit und der Wechsel der Beschäftigung der Normalfall sei, spricht weiterhin, dass dem Arbeitnehmer nach Beendigung der Mitgliedschaft seines Arbeitgebers bei der Kasse ein tarifvertraglich oder im Arbeitsvertrag zugesagter Anspruch auf Zusatzversorgung erhalten bleibt, sein Versorgungs-Verschaffungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber also

weiterhin besteht (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 52; IV ZR 12/11 aaO Rn. 44; jeweils m.w.N.).

26 3. Zutreffend hat das Berufungsgericht eine unangemessene Benachteiligung des ausscheidenden Mitglieds auch darin gesehen, dass dieser den zu leistenden Ausgleich durch die Zahlung des Barwerts der bei der Kasse verbleibenden Versorgungslast zu erbringen hat (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 57 f.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 49 f.).

27 a) Zu Recht hat das Berufungsgericht auf die weitreichenden finanziellen Belastungen des ausscheidenden Mitglieds abgehoben. Die Entrichtung des Ausgleichsbetrags als Einmalzahlung bedeutet, dass das ausscheidende Mitglied die Versorgungslasten der künftigen Jahrzehnte, die von seinen Beschäftigten herrühren, auf einmal zu leisten hat. Dabei handelt es sich gemäß § 15 Abs. 2 ZVKS um einen durch zahlreiche Korrekturfaktoren ergänzten Barwert der derzeitigen und künftigen Leistungen des Klägers. Dies stellt die komplette Ersetzung der Umlagefinanzierung durch eine Kapitaldeckung zu einem Stichtag dar. Das ausscheidende Mitglied muss die bestehenden Anwartschaften und Renten komplett ausfinanzieren, d.h. auf einmal eine Kapitaldeckung schaffen. Gleichzeitig muss es wegen des Versorgungs-Verschaffungsanspruchs seiner Arbeitnehmer diesen auch nach Beendigung der Mitgliedschaft bei dem Kläger eine laufende Zusatzversorgung gewährleisten. Dies trifft das ausscheidende Mitglied umso härter, als seine bisherigen Aufwendungen für die Zusatzversorgung in Gestalt der Umlage durch Auskehrung an die Leistungsempfänger und fehlende Anrechnung auf den Ausgleichsbetrag verloren sind. Weiterhin sind wegen der laufenden Umlagezahlungen in der Regel keine Rücklagen für die Erfüllung

der Ausgleichsforderung gebildet worden. Daher ist es für den Ausscheidenden von gravierendem Nachteil, dass die finanziellen Lasten der Zusatzversorgung für viele Jahrzehnte im Voraus auf einmal fällig gestellt werden (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 60 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 52 ff.; jeweils m.w.N.).

28 b) Die Einmalzahlung bedingt weiterhin, dass alle derzeitigen und künftigen Leistungen der Kasse in den kommenden Jahren in eine konkrete Summe umgerechnet werden müssen. Die Bewertung von Zahlungen der Kasse, die unter Umständen erst in Jahrzehnten zu erbringen sind, birgt erhebliche Prognoserisiken (Lebenserwartung, Zinsentwicklung, etc.). Zwar gibt es für den Ausscheidenden keine Nachschusspflicht bei zu niedriger Kalkulation und keine Rückerstattung bei zu hoher Kalkulation. Das Risiko, dass sich die Prognosen als unzutreffend erweisen, wird daher sowohl vom Ausscheidenden als auch von der Kasse gemeinsam getragen. Eine unangemessene Benachteiligung ergibt sich aber bereits daraus, dass man das ausgeschiedene Mitglied einem derart gravierenden Prognoserisiko aussetzt, obwohl dies nicht zwingend notwendig ist, da es Möglichkeiten zur Ausgestaltung des Ausgleichsbetrags gibt, die dieses Risiko nicht aufweisen. Zu nennen ist etwa die so genannte Erstattungslösung, bei der der Ausscheidende die Renten für seine Arbeitnehmer zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt erstattet, d.h. nicht heute künftige Renten mit einem prognostizierten Barwert zahlt, sondern künftig das ausgleicht, was die Kasse jeweils bei Fälligkeit an seine (ehemaligen) Beschäftigten leistet (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 63 f.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 55 f.; jeweils m.w.N.).

29 c) Soweit der Kläger sein Interesse an einem "schnellen Schnitt" und einer zügigen Vertragsabwicklung betont, berücksichtigt er nicht, dass er ein Versicherungsvertragsverhältnis betreut, das zunächst auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurde. Auch nach einer Kündigung hat sich die Kasse wegen des Weiterbestehens der Verpflichtungen gegenüber ihren Versicherten auf eine über viele Jahre angelegte Leistungsphase und damit auf ein langes Nachwirken der gekündigten Mitgliedschaft einzustellen. Einen "schnellen Schnitt" gibt es unter Berücksichtigung der Leistungsseite ohnehin nicht. Daher stellt es für den Kläger keinen übermäßigen Nachteil dar, sich auch beim finanziellen Ausgleich der Rentenlasten auf einen längeren Abwicklungszeitraum einzustellen, auch wenn dies möglicherweise mit einem erhöhten Verwaltungsaufwand verbunden ist. Er ist nicht gehindert, das ausscheidende Mitglied mit diesen Kosten angemessen zu belasten (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 66; IV ZR 12/11 aaO Rn. 58).

30 d) Die vom Kläger befürchtete Erhöhung des Insolvenzrisikos ist gegenüber den Interessen des ausgeschiedenen Mitglieds nachrangig. Bei einer ungekündigten Mitgliedschaft sieht sich der Kläger in der Lage, dieses Insolvenzrisiko auf zeitlich unbestimmte Zeit zu tragen. Dabei trifft er allerdings für den Fall der Privatisierung Vorkehrungen, um diesem Risiko zu begegnen, z.B. die selbstschuldnerische Bürgschaft einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (§ 11 Abs. 3 ZVKS i.V.m. § 12 Abs. 1 Satz 2 ZVKS). Die derzeit zur Begrenzung des Insolvenzrisikos allein vorgesehene Ausgestaltung des Ausgleichsbetrags als Einmalzahlung ist unverhältnismäßig. Zum einen trifft sie unterschiedslos alle Mitglieder und damit auch solche, die nicht insolvenzfähig sind oder deren Insolvenzrisiko voll abgesichert ist - etwa weil nach einer Privatisierung

die selbstschuldnerische Bürgschaft einer nicht insolvenzfähigen juristischen Person des öffentlichen Rechts vorgelegt wurde. Zum anderen schneidet sie dem ausscheidenden Mitglied die Möglichkeit einer alternativen Insolvenzsicherung wie die Bürgschaft einer nicht insolvenzfähigen juristischen Person des öffentlichen Rechts, die Deckungszusage eines Versicherers oder eine entsprechende Bankbürgschaft ab (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 67 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 59 ff.).

31 e) Die gegen diese Interessenabwägung vorgebrachten Einwände der Revision überzeugen nicht.

32 aa) Anders als die Revision meint, führt die Möglichkeit der Stundung nach § 15 Abs. 5 Satz 2 ZVKS zu keinem Ausgleich, der die Unangemessenheit beseitigt. Eine wegen ihres Inhalts unwirksame Bestimmung wird nicht dadurch wirksam, dass der Berechtigte davon nicht in vollem Umfang Gebrauch macht (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 71; IV ZR 12/11 aaO Rn. 63).

33 bb) Entgegen der Ansicht der Revision ist es nicht zwingend, dass eine Einmalzahlung deshalb für das ausscheidende Mitglied von Vorteil ist, weil es bei einer anderen Ausgestaltung Rückstellungen nach §§ 249, 253 HGB und § 6a EStG bilden müsste. Für eine ungewisse Verbindlichkeit i.S. des § 249 Abs. 1 Satz 1 HGB - wie eine Versorgungsverpflichtung des Arbeitgebers - darf eine Rückstellung nur dann gebildet werden, wenn aus der Sicht des Bilanzstichtags eine Inanspruchnahme des Verpflichteten wahrscheinlich ist. Der Träger des Betriebes muss nicht damit rechnen, selbst aus der Versorgungsverpflichtung in Anspruch genommen zu werden, wenn anfallende Versorgungs-

leistungen nach den am Bilanzstichtag bestehenden Erkenntnissen voraussichtlich von einer Versorgungskasse weiter erbracht werden (Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 72 f.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 64 f.; jeweils m.w.N.).

34 4. § 15 Abs. 2 ZVKS ist - worauf die Revisionserwiderung zu Recht hinweist - weiterhin gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB intransparent, weil nicht alle Berechnungsgrundlagen des Ausgleichsbetrags offen gelegt werden. Der Verweis in § 15 Abs. 2 Satz 1 ZVKS auf die Berechnung nach versicherungsmathematischen Grundsätzen genügt nicht, um den Versicherungsnehmer in die Lage zu versetzen, die gegen ihn erhobene Ausgleichsforderung nachzuvollziehen und zu überprüfen. § 15 Abs. 2 ZVKS nennt zwar einige Rechnungsgrundlagen, allerdings ohne den Anspruch auf Vollständigkeit zu erheben. Berechnungsmethode und Rechnungsgrundlagen wie z.B. die zu Grunde gelegten Sterbetafeln sind weder aus der Satzung noch aus veröffentlichten Ausführungsbestimmungen vollständig ersichtlich. Eine unangemessene Benachteiligung des ausgeschiedenen Mitglieds liegt mithin in der Gefahr, dass es wegen unklar abgefasster Bedingungen seine Rechte nicht wahrnimmt, weil ihm die unklaren Berechnungsgrundlagen die Möglichkeit zu einer eigenständigen Überprüfung der erhobenen Ausgleichsforderung - ggf. mittels eines eigenen Gutachtens - nehmen (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 74 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 66 ff.; jeweils m.w.N.).

35 5. Da § 15 Abs. 1 und 2 ZVKS aus den genannten Erwägungen unwirksam ist, kommt es auf etwaige weitere Unwirksamkeitsgründe nicht an.

36 6. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht für die durch die unwirksame Bestimmung des Ausgleichsbetrags entstandene Regelungslücke eine ergänzende Vertragsauslegung zugelassen, die die Möglichkeit einer neuen Satzungsregelung einschließt. Es hat die Voraussetzungen für eine ergänzende Vertragsauslegung entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung beanstandungsfrei bejaht und hierbei insbesondere herausgestellt, dass der ersatzlose Wegfall der Ausgleichsregelung für die Kasse eine unzumutbare Härte wäre. Die ansonsten eröffnete Möglichkeit der ausgleichslosen Abwälzung von Rentenlasten auf die verbliebenen Mitglieder stellte eine gravierende Belastung der Solidargemeinschaft dar. Eine Beendigung der Mitgliedschaft ohne jeglichen finanziellen Ausgleich kann auch die Beklagte redlicherweise nicht für sich in Anspruch nehmen. Die Parteien hätten bei sachgerechter Abwägung der beiderseitigen Interessen nach Treu und Glauben deshalb vereinbart, dass eine Neuregelung des Ausgleichsbetrags im Satzungsänderungsverfahren rückwirkend auch für die bereits beendete Mitgliedschaft möglich sein soll. Zur jetzigen Ausgestaltung des Ausgleichsbetrags kommen

zahlreiche Alternativen in Betracht, wie die bereits erwähnte Erstattungslösung (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2012 - IV ZR 10/11 aaO Rn. 79 ff.; IV ZR 12/11 aaO Rn. 71 ff.; jeweils m.w.N.).

Mayen Wendt Felsch

Harsdorf-Gebhardt Dr. Karczewski

Vorinstanzen:

LG Magdeburg, Entscheidung vom 04.03.2010 - 9 O 2917/05 -
OLG Naumburg, Entscheidung vom 28.02.2012 - 12 U 34/10 -