

*Schlagworte:* Gehalts- und Pensionssystem, Pension, Gleichstellung von schweizerischen und ausländischen Beamten, Diskriminierungsverbot

*Mots-clefs:* rémunération et système de pension, pension, égalité de traitement entre agents suisses et étrangers, non-discrimination

*Key words:* remuneration and pension plan, pension, equal treatment of Swiss and foreign officials, non-discrimination

1/1998

Urteil vom 28. Juni 2000

Verwaltungsgericht der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich

Prof. Dr. Robert Patry, Präsident,  
Prof. Dr. Walther J. Habscheid, berichterstattender Richter,  
Prof. David Ruzié, Kammermitglied,  
lic. iur. Felix Heusler, Gerichtssekretär.

Kläger 1 - 42,  
alle vertreten durch Z. \_\_\_\_\_, Advokat in Basel,

Kläger

gegen

die Bank für Internationalen Zahlungsausgleich, internationale Organisation mit Sitz in Basel ,  
vertreten durch V. \_\_\_\_\_, Advokat in Basel,

Beklagte

betreffend

Pensions- und Sparfonds-Gleichstellung schweizerischer und ausländischer Angestellte der  
Bank für Internationalen Zahlungsausgleich.

Sachverhalt

A.  
[...]

B.  
[...]

C.  
1. Mit Brief vom 6. Dezember 1972 hatten 105 schweizerische Beamte dem Generalsekretär der Bank mitgeteilt, dass "le personnel suisse a depuis longtemps le sentiment que l'indemnité d'expatriation, en raison de son montant élevé, crée, entre agents suisses et agents non suisses, une disparité de traitement dont la justification ne paraît plus évidente ... Pour ces motifs, les soussignés ont l'honneur de vous demander de bien vouloir examiner la question et prendre des mesures visant à établir un rapport mieux approprié entre traitements des agents suisses et traitements des agents non suisses. Ils estiment qu'il est important, dans l'intérêt d'un bon climat de travail, qu'une catégorie du personnel ne se sente pas défavorisée

en matière de traitement par rapport aux autres agents de la Banque...". Es scheint, dass die Bank diesem Brief keine Folge gegeben hat.

Am 18. August 1997 hat ein schweizerischer Beamte an den Generalsekretär der Bank einen Brief geschrieben, der die "Rechtsgleichheit der männlichen und weiblichen Beamten einerseits und von ausländischen und schweizerischen Beamten andererseits im Vorsorgesystem der BIZ" betrifft [...]. Am 25 September 1997 hat der Generalsekretär geantwortet und eine Ungleichheit der schweizerischen Beamten in Abrede gestellt.

2. Inzwischen hatte der Generalsekretär der Bank den Personalmitgliedern am 11. September 1997 mitgeteilt:

"Dienstliche Mitteilung Nr. 1055  
Pensions- und Sparsystem des Personals

"Im Zusammenhang mit der Einführung des neuen Gehaltssystems ist beschlossen worden, die Berechnungsbasis für alle dem Pensions- und Sparsystem angehörenden Personalmitglieder zu harmonisieren.

Zu diesem Zweck werden für alle betreffenden Personalmitglieder sämtliche ab 1. Oktober 1997 anfallenden Pensionsansprüche und die entsprechenden Beiträge auf der Basis von 125 % des Jahresgehalts berechnet. Mit Wirkung vom selben Termin werden auch die Beiträge zum Sparfonds der nicht der AHV zugehörigen Personalmitglieder auf dieser Basis berechnet."

Das Pensionsregulativ wird entsprechend geändert werden".  
(Beilage 18 zur Ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998).

3. Am 1. Oktober 1998 hat der Verwaltungsrat der Bank das neue, durch die Dienstliche Mitteilung Nr. 1055 angekündigte Regulativ für das Pensionssystem und den Sparplan der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich mit Übergangsbestimmungen erlassen. Dieses neue Regulativ legt sich Rückwirkung auf den 1. Oktober 1997 zu.

Nach Art. 2 des Pensions- und Sparregulativs vom 1. Oktober 1998 entspricht für In- wie Ausländer das pensionsberechtigte Gehalt ab 1. Oktober 1997 125 % des gesamten Jahresgehalts ohne jegliche Zulagen, bei den Ausländern also unter Ausschluss der Auslandszulage. Die Bank leistet Beiträge zum Pensionsfonds gemäss Art. 7, zur Zeit von etwa 23 % von 125 des gesamten Jahresgehalts. Die Personalmitglieder leisten Beiträge in Höhe von 6 % von 125 %, die vom Gehalt einbehalten werden (Art. 8).

Wegen der Sparfondsregelung gelten die Art. 21 ff.: der Sparfonds steht In- wie Ausländern offen, den Inländern aber nur, soweit sie der eidgenössischen Alters- und Hinterlassenen-Versicherung (AHV) nicht angehören. Bank und Beamte zahlen einen Beitrag von 4.6 % von 125 % des gesamten Gehalts.

Das neue Recht gilt für Pensionsmitglieder, die ab 1. Oktober 1997 in den Dienst der Bank treten. Für Ausländer (alt)Fälle wird der Besitzbestand gewahrt; bei ihnen gilt bis zur Pensionierung die 125 %-Regelung. Für Inländer, die zum Stichtag des 1. Oktober 1997 in Diensten der Bank standen, gelten Übergangsbestimmungen, die für Schweizer Beamte in Ziffer 2 eine

schrittweise Heranführung an die 125 %-Regelung vorsehen; die Schweizer Beamten zahlen ab 1. Oktober 1997 Beiträge auf der Basis von 125 % ihres Gehalts.

D.

Der Beamte schweizerischer Nationalität Kläger 30, geboren am \_\_\_\_\_, ist am 1. März 1977 in das Pensions- und Sparsystem der Bank eingetreten. Unter Bezug auf die Note des Generalsekretärs vom 15. Mai 1997 betreffend Frühpensionierung der Personalmitglieder im Generalsekretariat gab er dem Generalsekretär seine Kündigung auf den 30. September 1998 durch Brief vom 12. August 1997 bekannt.

Am 7. Mai 1998 hat Kläger 30 zusammen mit 14 Personalmitgliedern schweizerischer Nationalität an den Generaldirektor ein Begehren im Sinne von Art. 15 Abs. 1 der Verfahrensordnung gerichtet, in dem die Gleichbehandlung der schweizerischen Beamten mit den nichtschweizerischen hinsichtlich ihrer Pensionierung verlangt wurde.

Mit Brief vom 22. September 1998 haben der Generalsekretär und die Leiterin Human Resources der Bank Kläger 30 mitgeteilt, "dass die Bank Ihnen ab 1. Oktober 1998 eine Pension in Höhe von CHF \_\_\_\_\_ pro Jahr, zahlbar in monatlichen Raten, entrichten wird. Zusätzlich erhalten Sie eine 13. Monatspension. Somit beläuft sich Ihre Gesamtpension auf CHF \_\_\_\_\_ im Jahr." Diese Gesamtpension wurde nach Kauf von Ansprüchen für drei zusätzliche Mitgliedsjahre im Sinne von Art. 9 des Pensions- und Sparregulativs vom 1. Oktober 1998 auf der Basis von 103.315 % (nicht von 125 %) des Ruhegehalts (68.4383 % des letzten verdienten Jahresgehalts) nach den Übergangsbestimmungen zum Pensions- und Sparregulativ vom 1. Oktober 1998 berechnet. Am 24. September 1998 hat die Bank diese detaillierte Berechnung (Pension calculation) mitgeteilt.

[...]

E.

Mit Begehren im Sinne von Art. 15 der Verfahrensordnung wandte sich Rechtsanwalt Z. \_\_\_\_\_ an den Generaldirektor der Bank und machte im Namen von 24 schweizerischen Personalmitgliedern geltend, die Bevorzugung der nichtschweizerischen Beamten verstosse in diskriminierender Weise gegen das Gleichheitsgebot. Es werde deshalb beantragt, die vor dem 1. Oktober 1997 angestellten Beamten schweizerischer Nationalität den Nichtschweizern gleichzustellen, die Pension also auf der Basis von 125 % zu berechnen. Das Begehren enthält ferner Berechnungsvorschläge für die Zeit vor dem 1. Oktober 1997. Mit Schreiben vom 8. April 1998 hat der Generaldirektor der Bank diese Petita zurückgewiesen.

Z. \_\_\_\_\_ hat sodann seine Forderung mit Begehren vom 7. Mai 1998, zugleich im Namen von 14 weiterer Petenten wiederholt. Der Generaldirektor hat sich in seiner ablehnenden Antwort vom 14. Mai 1998 auf das Schreiben vom 8. April 1998 bezogen.

[...]

I.

Anlässlich der Sitzung vom 2. Juli 1999 hat der Präsident des Verwaltungsgerichts den Vertretern der Parteien mitgeteilt, dass das Plenum des Gerichts gewisse Zweifel hege, dass das

Verwaltungsgericht kompetent sei, in einem Streitfall die von der Bank erlassenen Normen im Hinblick auf allgemeine Rechtsprinzipien zu prüfen.

Da die Direktion der Bank eine restriktive Interpretation des Art. 4 Abs. 2 des Sitzabkommens nicht akzeptieren wollte, erfolgte ein Meinungs austausch mit dem eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten. Mit Schreiben vom 25. August 1999 hat die Direktion für internationales öffentliches Recht des Departementes bestätigt, dass jeder Zweifel darüber ausgeschlossen sei, dass das Verwaltungsgericht die Kompetenz habe, im Streitfall die Übereinstimmung der von der Bank erlassenen Normen mit allgemeinen Rechtsprinzipien zu überprüfen.

In Berücksichtigung dieses Meinungs austausches haben die Mitglieder des Verwaltungsgerichts auf dem Zirkularweg einstimmig beschlossen, die von der Bank erlassenen Normen nicht nur anzuwenden und zu interpretieren, sondern in Übereinstimmung mit Art. 9 Abs. 1 des Statuts des Verwaltungsgerichts und Art. 26 der Verfahrensordnung auch auf ihre Gültigkeit im Hinblick auf allgemeine Rechtsprinzipien zu überprüfen.

J.

Am 26. Januar 2000 fand die Vorverhandlung durch den Instruktionsrichter, Prof. Dr. Walther Habscheid unter Assistenz des Sekretärs des Gerichts in Anwesenheit der Parteien (insbesondere Kläger 30) und ihrer Vertreter gemäss Art. 23 der Verfahrensordnung statt. In dieser Sitzung haben die Parteien zum Sachverhalt und zur Rechtslage Stellung genommen. Der Vertreter der Kläger erhärtete seine Auffassung, dass Diskriminierung vorliege. Der Vertreter der Beklagten unterstrich, nur qualifizierte Ungleichbehandlungen könnten als Verstoss gegen das Gleichbehandlungsgebot gewertet werden. [...]

K.

Gemäss der Präsidialverfügung Nr. 12 vom 6. Juni 2000 fand am 28. Juni 2000 die Hauptverhandlung im Sinne von Art. 22. Abs. 2, 3 u. 4 der Verfahrensordnung in Anwesenheit der Mitglieder der urteilenden Kammer, der Parteien (insbesondere von Kläger 30) und ihrer Vertreter am Sitz der Bank im Basel statt.

Da die Mitglieder der Kammer den Parteien keine Fragen zu stellen hatten, verlasen die Parteienvertreter die formellen Rechtsbegehren der Parteien.

Z. \_\_\_\_\_ führte für die Kläger neue ergänzte folgende Rechtsbegehren an:

Die vollständigen Rechtsbegehren

1. Gemäss Präsidialverfügung Nr. 1 vom 15. Juni 1998 sind die Kläger gehalten, gemäss Verwaltungsgerichtsordnung hinreichend schlüssige Rechtsbegehren zu stellen, indem jeder einzelne Kläger genau angebe, was er von der beklagten Bank fordere. Soweit es ihnen möglich war, hatten also die Kläger für ihre Ansprüche eine Leistungsklage einzureichen.

Eine solche Klage war jedoch nur für den Kläger 30 möglich, der auf den 30. September 1998 die Kündigung eingereicht hat.

2. Es sind deshalb zuerst die Rechtsbegehren der Leistungsklage für den Kläger 30 anzuführen, an die sich nachher die Feststellungsbegehren für die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 anschliessen.

3. Sie lauten wie folgt:

a) Es sei die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger 30 bei seiner Pensionierung am 1. Oktober 1998, als schweizerischem Beamten der Bank eine Pension auszurichten, auf der Basis von 125 % seines gesamten für die Berechnung der Pension massgeblichen letzten Jahresgehalts inkl. 13. Monatslohn von CHF \_\_\_\_\_, das heisst aufgrund eines entsprechend neu berechneten Gehaltes von CHF \_\_\_\_\_ unter Berücksichtigung aller geleisteten Dienstjahre seit seiner Anstellung, das heisst seit dem 1. März 1977, entsprechend der Berechnung auf S. 33 ff. der erweiterten Klagbegründung vom 24. November 1998.

b) Es sei demgemäss die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger 30 nach seiner Pensionierung, das heisst ab dem 1. Oktober 1998, eine Pension im Betrage von monatlich CHF \_\_\_\_\_ statt einer solchen wie bisher monatlich CHF \_\_\_\_\_, gemäss der Berechnung auf den Seiten 34 und 35 der erweiterten Klagebegründung, auszurichten.

c) Es sei festzustellen, dass sich der Kläger 30 als Gegenleistung einen Beitragssatz von 6 %, zuzüglich Zins und Zinseszinsen, als Mitarbeiterbeitrag an den pensionsberechtigten Lohn gemäss Art. 8 des Pensionsregulativs vom 1. Oktober 1998 (Beilage 24 der erweiterten Klagebegründung) auf den von ihm vorstehenden geforderten Lohnanteil von 25 %, gerechnet ab dem Beginn seines Arbeitsvertrages, das heisst seit dem 1. März 1977 anrechnen zu lassen hat.

Damit seien jedoch die Einzahlungen der Beklagten auf das Sparkonto von 4.6 % des pensionsberechtigten Lohnes, zuzüglich Zins und Zinseszinsen, für den ihm nicht ausbezahlten Lohnanteil von 25 %, ebenfalls gerechnet ab dem Beginn seines Arbeitsvertrages, das heisst seit dem 1. März 1977, der den ausländischen Beamten der Bank bisher zusätzlich ausgerichtet worden ist, anzurechnen.

d) Es sei entsprechend den Berechnungen der erweiterten Klagebegründung auf Seiten 35 und 36 somit festzustellen, dass für den Kläger 30 die Beiträge an den Pensionsfonds von 6 % plus Zins und Zinseszinsen auf der Differenz von 25 % des Lohnes bis zum 30. September 1998 CHF \_\_\_\_\_ betragen und der Gesamtbetrag der Einzahlungen der Beklagten von 4.5 % bis zum 1. August 1988 und seither von 4.6 % auf den gleichen Lohnanteil von 25 %, der den ausländischen Beamten beglichen wurde, jedoch nicht den schweizerischen, CHF \_\_\_\_\_. Somit sei festzustellen, dass die Differenz, die der Kläger 30 der Beklagten bei Gutheissung der Klage für die Pensionszahlungen schuldet, CHF 1'479.17 beträgt.

Dazu kommt folgendes Eventualbegehren:

Es sei festzustellen, dass für den Fall, dass die von der Beklagten in der Klageantwort vom 30. April 1999 erhobene Verjährungseinrede für die Beitragsleistungen der Beklagten von 4.6 % auf dem 25-prozentigen Lohnanteil des Klägers, der den ausländischen, jedoch nicht den schweizerischen Beamten bisher ausbezahlt wurde, vom Gericht gutgeheissen werden sollte, dass auch die vom Kläger im Prinzip anerkannte Forderung der Beklagten an ihn auf

Zahlung des Beitragssatzes von 6 % des pensionsberechtigten Lohnes auf dem ihm von der Beklagten nicht ausbezahlten Lohnanteil von 25 %, inklusive Zins und Zinseszinsen verjährt ist, soweit sie weiter als bis zum 6. Mai 1993 zurückreicht.

4. Für die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 gelten die nachfolgenden Feststellungsbegehren:

a) Es sei im Urteil des Verwaltungsgerichts festzustellen, dass die Pensionsansprüche der Kläger 1 - 29 und 31 - 42 entsprechend dem Bundesgerichtsentscheid 117 V S. 318 in analoger Weise, wie diejenigen des Klägers 30, von der Beklagten gemäss dem für jeden Kläger bei seiner Pensionierung gültigen Pensionsregulativ zu berechnen seien und es sei demgemäss die Beklagte zu verurteilen, jedem der Kläger 1 - 29 und 31 - 42 bei seiner Pensionierung eine Pension auf der Basis von 125 % seines gesamten für die Berechnung der Pension massgeblichen letzten Jahresgehalts inkl. 13. Monatslohn auszurichten, unter Berücksichtigung aller geleisteten Dienstjahre seit der Anstellung jedes einzelnen Klägers.

b) Es sei festzustellen, dass sich die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 bei der Pensionierung jedes einzelnen Klägers als Gegenleistung einen Beitragssatz von 6 %, zuzüglich Zins und Zinseszinsen, als Mitarbeiterbeitrag an den pensionsberechtigten Lohn gemäss Art. 8 des Pensionsregulativs vom 1. Oktober 1998, eingelegt als Beilage 24 der erweiterten Klagbegründung, auf den ihnen nicht ausbezahlten Lohnanteilen von 25 %, gerechnet ab dem Beginn des Arbeitsvertrages jedes einzelnen Klägers, anrechnen zu lassen haben.

Dabei seien jedoch die Beitragsleistungen der Beklagten auf das Sparkonto jedes einzelnen Klägers von 4.6 % des pensionsberechtigten Lohnes, zuzüglich Zins und Zinseszinsen, für den ihm bisher nicht ausbezahlten Lohnanteil von 25 % ebenfalls gerechnet ab dem Beginn des Arbeitsvertrages für jeden einzelnen Kläger, der den ausländischen Beamten der Bank bisher zusätzlich ausgerichtet worden ist, anzurechnen.

Dazu kommt wiederum folgendes Eventualbegehren:

Es sei festzustellen, dass für den Fall, dass die von der Beklagten in der Klagantwort vom 30. April 1999 erhobene Verjährungseinrede für die Beitragsleistungen der Beklagten von 4.6 % auf den Lohnanteilen von je 25 % der Kläger vom Gericht gutgeheissen werden sollte, dass auch die von den Klägern im Prinzip anerkannte Forderung der Beklagten an sie auf Zahlung des Beitrages von 6 % des pensionsberechtigten Lohnes, zuzüglich Zins und Zinseszinsen, auf den ihnen von der Beklagten nicht ausbezahlten Lohnanteilen verjährt sind, soweit sie über den 6. Mai 1993 zurückreichen.

5. Es seien sämtliche ordentlichen und ausserordentlichen Kosten des Verfahrens (inkl. Vorverfahren) der Beklagten aufzuerlegen.

Für die Beklagte stellte V. die schon angeführten folgenden Rechtsbegehren:

I. Rechtsbegehren

Die Klagen aller Kläger seien vollumfänglich abzuweisen.

II. Verfahrens Antrag

Der Antrag auf Sistierung des Verfahrens für die Kläger 1 – 29 und die Kläger 31 – 42 sei abzulehnen.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Gemäss Art. 25 der Verfahrensordnung (VO) befindet das Verwaltungsgericht über seine Zuständigkeit (Abs. 4).

a) Das Verwaltungsgericht wurde 1987 durch das Sitzabkommen (SR 0.192.122.971.3) gegründet, um in Angelegenheiten der Dienstverhältnisse zwischen der Bank und ihren Beamten und ehemaligen Beamten bzw. deren Nachfolgern zu entscheiden. Gemäss Art. 4 Abs. 2 i.f. des Sitzabkommens "gilt als zu den Dienstverhältnissen gehörig jede Frage, welche die Auslegung oder Anwendung der zwischen der Bank und ihren Beamten im Zusammenhang mit deren Dienst getroffenen Vereinbarungen, der Reglemente, auf welche sich diese Vereinbarungen beziehen, und insbesondere der Bestimmungen, welche auf das Vorsorgesystem der Bank Anwendung finden, zum Gegenstand hat."

In diesen Dienstverhältnisangelegenheiten ist das Verwaltungsgericht allein zuständig und urteilt es in letzter Instanz (Art. 4 Abs. 2 des Sitzabkommens). Als internationales Verwaltungsgericht mit Sitz in Basel ist es von schweizerischen oder anderen internationalen Gerichten unabhängig. Seine Urteile sind endgültig; Rechtsmittel dagegen sind ausgeschlossen (Art. 11 des Statuts des Verwaltungsgerichtes vom 10. Februar 1987).

b) Im vorliegenden Falle stellen die Kläger die Anwendbarkeit und die Rechtsgültigkeit einiger Bestimmungen der Personalordnung und des Regulativs für das Pensions- und Sparsystem des Personals in Frage. Sie behaupten, dass die schweizerischen Beamten durch dieses Vorsorgesystem gegenüber den ausländischen Beamten in diskriminierender Weise benachteiligt sind und benachteiligt werden.

Da die vorliegende Streitsache die Dienstverhältnisse, bzw. die Versorgungsansprüche der Personalmitglieder im Sinne von Art. 4 Abs. 2 i.f. des Sitzabkommens betrifft, ist das Verwaltungsgericht grundsätzlich zuständig. Doch muss die besondere Frage der Zuständigkeit vorbehalten sein, die geltenden Übergangsbestimmungen zum Regulativ durch abweichende für die Kläger besondere Rechtsnormen zu ersetzen (siehe unten, E. 2e).

2.

Gemäss Art. 25 Abs. 1 der Verfahrensordnung prüft das Verwaltungsgericht von Amtes wegen die Zulässigkeit des Klageantrags und aller Prozesshandlungen.

a) Zuerst stellt das Gericht fest, dass Rechtsanwalt Z. erst während der Hauptverhandlung neue ergänzte Rechtsbegehren anführte, auf welche die Beklagte nicht mehr antworten konnte. Das ist nicht zulässig.

Gewiss kann der Instruktionsrichter während der Vorverhandlung die Parteien veranlassen, ihre Rechtsbehelfe (und Rechtsbegehren) zu verdeutlichen, zu berichtigen, zu vereinfachen oder zu ergänzen (Art. 21 Abs. 2 der Verfahrensordnung; siehe auch das Urteil des Verwal-

tungsgerichtes vom 7. Juli 1997, 1/1996, E. 2c). Wenn aber die Vorverhandlung, gegebenenfalls mit einem neuen Schriftenwechsel (Replik und Duplik), geschlossen worden ist, so können die Parteien neue Rechtsbegehren nicht mehr anführen.

Im vorliegenden Falle ist demgemäss das Verwaltungsgericht an die in der ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998 enthaltenen, nicht aber an die neuen, während der Hauptverhandlung angeführten Rechtsbegehren gebunden (Art. 25 Abs. 2 der Verfahrensordnung). Das schadet den Klägern nicht, weil diese unzulässigen Rechtsbegehren nichts Neues, sondern nur komplizierte und unnötige Rechtsgründe oder Verfahreseventualanträge beinhalteten.

b) Die Feststellungsklage richtet sich gegen die Entscheide des Generaldirektors vom 8. April 1998 (Beilage 3 zum Klageantrag vom 6. Mai 1998), vom 14. Mai 1998 (Beilage 6 zum Klageantrag vom 28. Mai 1998) und vom 28. Mai 1998 (Beilage 1 zum Klageantrag vom 12. Juni 1998). Dagegen haben die Kläger 1 - 23 am 6. Mai 1998 einen Klageantrag eingereicht und ihn mit Rechtsschriften vom 28. Mai und 12. Juni 1998 ausgedehnt. Die Frist zur Einreichung der Klage gemäss Art. 16 der Verfahrensordnung ist damit gewahrt. Jedoch haben die Kläger in ihren Rechtsbegehren nicht formell beantragt, die Entscheide des Generaldirektors aufzuheben. Ob dies erforderlich ist, mag fraglich sein, eine Auslegung der Begehren könnte ergeben, dass die Aufhebung der Entscheide erstrebt wird.

Die sonstigen formellen Erfordernisse der Klage nach Art. 16 Abs. 2 der Verfahrensordnung sind erfüllt. Dass die Kläger in ihren Begehren an den Generaldirektor keine präzisen Anträge gestellt haben, ist unerheblich. Denn es genügt nach Art. 15 der Verfahrensordnung ein allgemeines Begehren (französische Fassung "pétition"), das weniger ist als das Rechtsbegehren ("Antrag" oder "conclusion"), das in der ergänzenden Rechtsschrift nach Art. 16 Abs. 3 der Verfahrensordnung erfordert ist.

Die Feststellungsklage wurde von 42 schweizerischen Beamten, auch von Kläger 30, erhoben; der Kläger 30 hat zudem in der ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998 eine Leistungsklage angestrengt. Diese ist in der hier vorliegenden Form einer subjektiven wie objektiven Klagehäufung zulässig, da sie die Verbindung mehrerer Prozesse desselben Inhalts darstellt, dasselbe Gericht zuständig ist und es sich bei allen Klagen um dieselbe Prozessart handelt (vgl. Art. 24 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947; BZP, SR 273). Dennoch ist die Frage der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes vorzubehalten, über eine Feststellungsklage zu entscheiden (siehe unten E. 2d u. e).

c) In ihrem an den Generaldirektor am 30. Januar 1998 gerichteten Begehren hatten zunächst 24 schweizerische Beamten beantragt festzustellen, "dass in Zukunft alle Beamten schweizerischer Nationalität, die vor dem 1. Oktober 1997 angestellt worden sind, die gleichen Pensionsleistungen erhalten wie diejenigen der Nichtschweizer" (Beilage 1 zum Klageantrag vom 6. Mai 1998); das ist unzulässig, weil diese Kläger über die Pensionsansprüche der anderen schweizerischen Beamten nicht verfügen können. Mit Klageantrag vom 6. Mai 1998 hat aber Z. im Namen dieser 24 schweizerischen Beamten die Feststellungsklage gemäss Art. 15 der Verfahrensordnung bestätigt; jedoch erklärte sich erstaunlicherweise einer dieser schweizerischen Personalmitglieder, X. \_\_\_\_\_ als für die Klage nicht mehr legitimiert, weil "er vor Abschluss des Gerichtsverfahrens pensioniert sein wird", obwohl er für eine Leistungsklage ohne Zweifel legitimiert wäre. Mit Begehren vom 8. April 1998 und Klageantrag



vom 7. Mai 1998 hat sodann Z. im Namen von Kläger 30 und 13 anderen schweizerischen Beamten die Feststellungsklage wiederholt; und in der ergänzenden Rechtschrift vom 24. November 1998 hat Kläger 30 nicht nur die Feststellungsklage, sondern auch eine Leistungsklage eingebracht, weil er am 1. Oktober 1998 pensioniert wurde. Für diese Leistungsklage hat er aber nie ein Begehren an den Generaldirektor gerichtet.

Das Statut des Verwaltungsgerichtes (Art. 6 Abs. 2) und die Verfahrensordnung (Art. 16 Abs. 1) bestimmen aber, dass abgesehen von Fällen, in denen nach Ermessen des Verwaltungsgerichtes aussergewöhnliche Umstände vorliegen, ein Klageantrag nur dann zulässig ist, wenn der Antragsteller zuvor in derselben Angelegenheit dem Generaldirektor der Bank ein Begehren unterbreitet hat.

Für das Gericht ist es fraglich, ob eine Leistungsklage "dieselbe Angelegenheit" ("même sujet", "the same subject" oder "in merito alla stessa questione") wie eine Feststellungsklage ist und ob im Falle von Kläger 30 "ungewöhnliche Umstände" vorliegen. Das hat der Kläger 30 auch nie ausdrücklich behauptet.

Da Kläger 30 kein Begehren für seine Leistungsklage eingereicht hat, müsste diese Leistungsklage logischerweise und ohne überspitzten Formalismus als unzulässig erklärt werden. Die Frage kann jedoch offen bleiben, weil es im Interesse der Rechtsklarheit liegt, dass das Verwaltungsgericht auf diese Streitsache definitiv und endgültig entscheidet und weil die Leistungsklage von Kläger 30 ohnehin sachlich unbegründet und daher abzuweisen ist.

d) Gewiss haben andere internationale (Schieds-)Verwaltungsgerichte entschieden, dass eine reine Feststellungsklage im internationalen Beamtenrecht grundsätzlich unzulässig ist. Diese nicht einen aktuellen konkreten Fall, sondern eine zukünftige Streitsache betreffende Rechtsprechung gilt aber nicht für das Verwaltungsgericht der Bank. Das Gericht ist weder Schiedsgericht noch (Arbeits-)Zivilgericht, sondern ein (internationales) Verwaltungsgericht, das den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechtes, insbesondere des Verwaltungsverfahrenrechtes untersteht. Das bedeutet, dass es nicht ohne weiteres die Grundsätze des Zivilprozessrechtes anwendet. Da die Verfahrensordnung durch die betreffenden Bestimmungen des schweizerischen Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 (BZP, SR 273) inspiriert wurde, stützt sich das Verwaltungsgericht aber bezüglich des Feststellungsbegehrens auf Art. 25 BZP, wonach " auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses geklagt werden kann, wenn der Kläger ein rechtliches aktuelles Interesse an sofortiger Feststellung hat" (BGE 122 II 98 E. 3 und, in einer Streitsache über die Altersrente eines Bundesbeamten, BGE 109 Ib 83-85 E. 1; in einer analogen Streitsache über die eidgenössische berufliche Vorsorge siehe BGE 117 V 320-321 E. 1b; in einer analogen Streitsache über die eidgenössische Berufliche Vorsorge siehe BGE 117 V 325 E. 6a). Zudem hat der ehemalige Präsident der verwaltungsrechtlichen Kammer des schweizerischen Bundesgerichtes und ehemalige Präsident des Verwaltungsgerichtes der Internationalen Arbeits-Organisation (OIT oder ILO) festgestellt, dass der gleiche Grundsatz nach Art. 25 Abs. 2 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1961 (VwVG, SR 172.021) auch im Gebiete des allgemeinen Verwaltungsverfahrenrechtes anwendbar ist: "Selon l'art. 25 al. 2 PA (VwVG), une demande en constatation est recevable si son auteur prouve avoir un intérêt digne de protection à son admission. Dans l'acception de l'art. 25 al. 2 PA, un intérêt digne de protection est à la fois actuel et concret. Autrement dit, il doit exister au moment du dépôt de la demande et viser un état de choses

donné ainsi que des personnes déterminées. Suivant les circonstances, l'intérêt qui se rapporte à une situation future peut être actuel et concret. Tel est le cas si un administré entend faire constater d'avance les conséquences de l'exécution d'un projet dont l'élaboration exige des investissements. En revanche, un intérêt purement théorique ne mérite pas d'être protégé .... Les décisions en constatation ont un caractère subsidiaire, c'est-à-dire qu'en principe elles ne sont prises qu'en cas d'impossibilité d'obtenir une décision formatrice. Celui qui prétend une prestation doit réclamer son dû, plutôt que faire constater son droit .... La règle n'est cependant pas absolue: une demande de constatation se justifie, si elle porte sur la validité d'un rapport de base ou l'existence d'une obligation ..." (André GRISEL, Traité de droit administratif, 2. Aufl. 1984, S. 867).

Im vorliegenden Falle betreffen die Begehren aller Kläger den Inhalt der Pensionsberechtigung. Wenn auch die Versorgungsleistungen für die noch nicht pensionierten Kläger Nr. 1 bis Nr. 29 und Nr. 31 bis Nr. 42 noch nicht fällig sind, so besteht jedoch zwischen ihnen und der Beklagten eine Anwartschaft bezüglich der Versorgung aufgrund der Arbeitsverträge, der Personalordnung und des Regulativs für das Pensions- und Sparsystem des Personals (mit den Übergangsbestimmungen zum Regulativ). Diese Anwartschaft ist nach allgemeiner Auffassung ein Rechtsverhältnis, das gerichtlicher Feststellung fähig ist. An der alsbaldigen Feststellung des Inhalts dieses Rechtsverhältnisses haben die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 ein rechtliches Interesse. Es kann ihnen nicht bis zum Versorgungsfall zugemutet werden, mit der Ungewissheit zu leben, ob ihnen eine Pension auf der Basis von 125 % oder von 100 % (erhöht gemäss den Übergangsbestimmungen) zusteht.

Der Grundsatz der Subsidiarität, dass das rechtliche Interesse für eine Feststellungsklage fehlt, wenn eine Leistungsklage möglich ist (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichtes vom 7. Juli 1997, S. 10-11, E. 2a mit Hinweisen), ist nur im Falle von Kläger 30, nicht aber für die noch nicht pensionierten Kläger 1 - 29 und 31 - 42 einschlägig.

Im Prinzip wären daher die Feststellungsklagen zulässig. Das gilt jedoch nur unter Vorbehalt der Beantwortung folgender Zuständigkeitsfrage (siehe nachfolgend, E. 2e).

e) Das Gericht ist kein Verfassungsgericht, sondern ein (internationales) Verwaltungsgericht: "Es urteilt unter Anwendung der allgemeinen Rechtsprinzipien und, im Zweifel, der allgemeinen Prinzipien des schweizerischen Rechtes. Es berücksichtigt die bei der Bank üblichen und herkömmlichen Regeln" (Art. 9 des Statuts, Art. 26 der Verfahrensordnung). In Berücksichtigung des Meinungs-austausches zwischen der Direktion der Bank und der Direktion für internationales öffentliches Recht des eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten hat das Plenum des Verwaltungsgerichtes im September 1999 auf dem Zirkularweg einstimmig beschlossen, die von der Bank erlassenen Normen nicht nur anzuwenden und auszulegen (Art. 4 Abs. 2 des Sitzabkommens), sondern in Übereinstimmung mit Art. 9 Abs. 1 des Statuts und Art. 26 der Verfahrensordnung auch auf ihre Rechtsgültigkeit im Hinblick auf allgemeine Rechtsprinzipien zu überprüfen. Zudem kann das Gericht gemäss Art. 10 des Statuts die angefochtenen Entscheidungen des Generaldirektors aufheben und gegebenenfalls den Umfang der fraglichen Verpflichtung bestimmen.

Im allgemeinen Verwaltungsverfahrensrecht hat André GRISEL das bestätigt: "Au demeurant, un recours peut contester à la fois une décision et la validité de la règle générale et abstraite qui en est le fondement. Certes, dans cette hypothèse, il ne conclura utilement qu'à la modi-

fication, à l'annulation ou à la nullité de la décision. Il n'en est pas moins vrai que l'autorité de recours devra se prononcer sur la conformité de la règle générale et abstraite à une norme supérieure" (André GRISEL, Traité de droit administratif, 2. Aufl. 1984, S. 885).

Mit anderen Worten soll das Verwaltungsgericht gegebenenfalls die Ungültigkeit der Übergangsbestimmungen zum Regulativ für das Pensions- und Sparsystem vom 1. Oktober 1998 in den Erwägungen seines Urteils feststellen und diese abstrakten Rechtsnormen als nicht im Falle der Kläger anwendbar erklären. Die Kläger haben das aber in ihren Rechtsbegehren nicht formell beantragt; sie beantragen, das Gericht müsse den Inhalt ihrer Versorgungsansprüche, die in unbestimmter Zukunft fällig sein werden, in Abweichung von den erlassenen Rechtsnormen bestimmen.

Nun ist aber der Verwaltungsrat der Bank allein zuständig, neue für die Kläger geltende abstrakte Übergangsrechtsnormen zu erlassen; weder der Generalsekretär (in der Dienstlichen Mitteilung Nr. 1055 vom 11. September 1997) noch der Generaldirektor (in seinen ablehnenden Antworten vom 8. April, 14. und 28. Mai 1998) hatten oder hätten eine solche Rechtssetzungsbefugnis. Demgemäss ist es fraglich, ob das Verwaltungsgericht, das die Entscheidungen des Generaldirektors aufheben und abändern kann (Art. 25 Abs. 2 der Verfahrensordnung), befugt sei, die erlassenen Normen durch eine besondere abweichende Übergangsregelung zu ersetzen (vgl. BGE 117 V 325 E. 6a). Diese heikle Rechtsfrage kann jedoch im vorliegenden Falle offen bleiben, weil es im Interesse der Rechtsklarheit liegt, dass das Gericht auf die Feststellungsklagen wie auf die Leistungsklagen definitiv und endgültig entscheidet und weil diese Klagen ohnehin sachlich unbegründet und abzuweisen sind (siehe unten E.4 und E.5).

3.

In ihrer ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998 haben die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 den folgenden Verfahrensantrag formuliert: "Es sei das Verfahren für die Kläger 1 - 29 und 31 - 42 bis zum Entscheid über die vorstehende Klage (von Klägers 30) zu sistieren" (Rechtsbegehren d); in seinen während der Hauptverhandlung angeführten unzulässigen Rechtsbegehren hat Z. im Namen der Kläger diesen Verfahrensantrag nicht wiederholt. Dagegen hat die Beklagte in ihrer Klageantwort vom 30. April 1999 (S. 3) beantragt, "der Antrag auf Sistierung des Verfahrens für die Kläger 1 - 29 und die Kläger 31 - 42 sei abzulehnen", ... "im Hinblick darauf, dass die Klagebegehren sämtlicher Kläger abzuweisen sind". Über diese Sistierung des Verfahrens hat das Gericht noch nicht entschieden. Es hat jedoch keinen Anlass, die Feststellungsverfahren zu sistieren, abgesehen davon, dass alle Leistungs- und Feststellungsklagen im Sinne ihrer Abweisung zur Entscheidung reif sind.

In der Tat hat Z. in den klägerischen Rechtsbegehren e und f beantragt, "es sei im Urteil des Verwaltungsgerichtes festzustellen, dass die Pensionsansprüche der Kläger 1 - 29 und 31 - 42 in analoger Weise wie diejenigen des Klägers 30 von der Beklagten zu berechnen seien" (vgl. Rechtsbegehren a und c). Das bedeutet, dass das Gericht über die Begründetheit oder Nichtbegründetheit der Feststellungsklage in den Erwägungen seines Urteil sowieso entscheiden muss, bevor es die Leistungsklage von Kläger 30 im Urteilsdispositiv gutheissen oder abweisen kann. Es hat daher auch keinen Sinn, über dieselben Feststellungsklagen der anderen Kläger nicht im selben Urteil mit zu entscheiden.

Demgemäss ist der Sistierungsantrag der Kläger abzuweisen.

4.

Nach Art. 25 Abs. 2 der Verfahrensordnung ist das Verwaltungsgericht wie das schweizerische Bundesgericht im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren (Art. 114 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943; OG, SR 173.110) nicht an die Gründe gebunden, die die Parteien angeführt haben. Er wendet die zwischen der Bank und ihren Beamten im Zusammenhang mit deren im Dienst getroffenen Vereinbarungen, die Reglemente, auf welche sich diese Vereinbarungen beziehen (Art. 4 Abs. 2 des Sitzabkommens) und die allgemeinen Rechtsprinzipien (Art. 9 Abs. 1 des Statuts) von Amtes wegen an, weshalb es die Klage auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen kann (vgl. BGE 108 Ib 199 – 200 E. 1, 106 Ib 226 E. 1). Somit ist das Gericht nicht verpflichtet, alle durch die Kläger angeführten Gründe ausdrücklich und ausführlich in seinem Urteil zu prüfen; es kann die Feststellungsklage aus seinen eigenen Gründen abweisen.

a) Formell haben die Kläger beantragt, einerseits "es sei im Urteil des Verwaltungsgerichtes festzustellen, dass die Pensionsansprüche der Kläger 1 – 29 und 31 – 42 in analoger Weise, wie diejenigen des Klägers 30 von der Beklagten zu berechnen seien und es sei demgemäss die Beklagte zu verurteilen, jedem der Kläger bei seiner Pensionierung eine Pension auf der Basis von 125 % seines gesamten ... massgeblichen, letzten Jahresgehaltes" und andererseits "es sei festzustellen, dass die Kläger bei ihrer Pensionierung als Gegenleistung einen Beitragssatz von insgesamt 1.4 % ... auf den ihnen nicht ausbezahlten Lohnanteil von 25 %, abgerechnet ab dem Beginn des Arbeitsvertrages, jedes einzelnen Klägers anrechnen zu lassen haben und jeder der genannten Kläger sei bei dieser Anerkennung zu behaften" (Ergänzende Rechtsschrift vom 24. November 1998, S. 9 - 11, Rechtsbegehren a, c, e und f). Mit anderen einfacheren Worten beantragen die Kläger, mit den ausländischen und nach dem 1. Oktober 1997 angestellten schweizerischen Beamten bei ihrer Pensionierung gleich behandelt zu werden.

In der Tat richten sich die Pensionsansprüche von Kläger 30 und die Vorsorgungsanwartschaftsrechte der anderen Kläger 1 – 29 und 31 – 42 nicht nach der Dienstlichen Mitteilung Nr. 1055 vom 11. September 1997, der keine Normqualität zukommt, sondern nach dem Vorsorgungssystem der Bank, das in der Personalordnung, im Regulativ für das Pensions- und Sparsystem und in den Übergangsbestimmungen zu diesem Regulativ normiert ist; das Regulativ und seine Übergangsbestimmungen vom 1. Oktober 1998 sind rückwirkend am 1. Oktober 1997 in Kraft getreten.

Nach Art. 2 des Regulativs für das Pensions- und Sparsystem vom 1. Oktober 1998 wurden die Pensionsleistungen und die Beiträge zum Pensionsfonds auf der Basis des "pensionsberechtigten Gehalts" seit dem 1. Oktober 1997 berechnet (Abs. 1), das 125 % des gesamten letzten Jahresgehalts "ohne jegliche Familien- und Auslandszulagen, Steuerrückerstattungen, Sonderbonusse und Sonderzulagen" entspricht (Abs. 2). Diese neue sogenannte 125 %-Regelung gilt sowohl für alle ausländischen Beamten als auch für die ab dem 1. Oktober 1997 angestellten schweizerischen Beamten, nicht aber für die schweizerischen Personalmitglieder, die vor dem 1. Oktober 1997 in die Dienste der Bank und in das Pensionssystem eingetreten sind. Im vorliegenden Falle fallen alle Kläger unter diese Gruppe der "alten" schweizerischen Beamten, für welche eine besondere Übergangsbestimmung (Ziff. 2 der Übergangsbestimmungen zum Regulativ vom 1. Oktober 1998), eine schrittweise Heranführung von der alten 100 %-Regelung an die neue 125 %-Regelung vorsieht. Demgemäss hat

die Bank die Gesamtpension des am 1. Oktober 1998 pensionierten Klägers 30 mit Kauf von drei zusätzlichen Mitgliedsjahren (Art. 9 des Regulativs vom 1. Oktober 1998) auf der Basis nicht von 125 % sondern von 103.315 % des letzten pensionsberechtigten Jahresgehalts (68,4383 % des letzten verdienten Jahresgehalts) berechnet.

In der Tat haben die Kläger mit Begehren an den Generaldirektor im Sinne von Art. 15 der Verfahrensordnung geltend gemacht, die Bevorzugung der nichtschweizerischen Beamten verstosse in diskriminierender Weise gegen das Gleichheitsgebot. In seinen Antworten vom 8. April, 15. und 28. Mai 1998 hat der Generaldirektor den Berechnungsmodus aufgrund der Übergangsbestimmungen als rechtskonform verteidigt und eine Versorgungsberechnung auf der Basis von 125 % ab initio abgelehnt.

Da diese Übergangsbestimmung klar und daher nicht auslegungsbedürftig ist, muss das Gericht prüfen, ob sie gegen ein allgemeines Rechtsprinzip im Sinne von Art. 9 des Statuts und Art. 26 der Verfahrensordnung verstösst. Somit ist eine Rechtsnormenkontrolle unerlässlich.

b) Die Bank für Internationalen Zahlungsausgleich ist eine unabhängige mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattete, internationale Organisation. Gemäss Art. 2 des Sitzabkommens gewährleistet ihr der schweizerische Bundesrat die ihr als internationale Organisation zustehende Unabhängigkeit und Handlungsfreiheit. Sie ist weder an die schweizerische Bundesgesetzgebung oder an die durch die schweizerische Eidgenossenschaft abgeschlossenen Staatsverträgen noch an die im System der Vereinten Nationen abgeschlossenen Abkommen oder an die Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofes gebunden. Das bedeutet, dass die Bank nicht verpflichtet ist, die Grundrechte der Eidgenössischen Bundesverfassung (BV, SR 101), der Europäischen Menschenrechts-Konvention (EMRK, SR 0.101) oder des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UNO – Pakt II, SR 0.103.1) direkt anzuwenden. Demzufolge hat das Gericht keinen Grund und keine Pflicht, das bundesverfassungsrechtliche Gleichheitsgebot (Art. 4 der alten Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Art. 8 der neuen Bundesverfassung, SR 101) oder das menschenrechtliche Diskriminierungsverbot (Art. 14 EMRK, Art. 2 und 7 UNO-Pakt II) in seinem vorliegenden Urteil zu berücksichtigen. Das haben die Kläger übersehen, indem sie sich auf ein Urteil des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 8. Dezember 1997 (BJM 1999, Heft 5, Beilage 8 zur Ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998), auf die Entwürfe für eine neue Bundesverfassung (Beilagen 9 und 10 zur Ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998), auf die Rechtsprechung des schweizerischen Bundesgerichts, insbesondere auf die Rechtsprechung über die im vorliegenden Falle nicht in Frage stehende Gleichberechtigung von Mann und Frau oder auf diejenige betreffend den Lohngleichheitssatz gemäss schweizerischer Lehre gestützt haben. Im übrigen ist die Bank auch dem in Art. 1 des Vergütungsreglements vom 15. Dezember 1951 ausdrücklich erlassenen Gleichheitsprinzip (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts vom 7. Juli 1997, S. 17 – 18, E. 3d) im vorliegenden Falle nicht unterworfen, weil dieses Vergütungsreglement die Steuerrückerstattung an die schweizerischen Beamten betrifft und in der vorliegenden Streitsache über das Pensions- und Sparsystem nicht anwendbar ist.

Dennoch ist das Gleichheitsgebot oder Diskriminierungsverbot als ein allgemeines Rechtsprinzip im Sinne von Art. 9 des Statuts und Art. 26 der Verfahrensordnung generell im internationalen öffentlichen Recht, und hier insbesondere im internationalen Beamtenrecht (vgl. CF. AMERESINGHE, *The Law of the International Service*, 2. Aufl., Oxford 1994, Bd. I, (chap. 22 Discrimination and Inequality of Treatment, S. 313 ff.)) anerkannt. Das ist auch die

Rechtsprechung der internationalen Verwaltungsgerichte, besonders zur Frage der Auslandszulage (Urteile des Verwaltungsgerichts der Internationalen Arbeits-Organisation vom 8. Juli 1997, Nr. 1866 und vom 10. Juli 1999, Nr. 1874). Ferner bezeichnet Art. 38 des Statuts des Internationalen Gerichtshofs in Den Haag die allgemeinen anerkannten Rechtsgrundsätze als Quellen des Völkerrechts. Rechtsprechung und Lehre zählen hierzu auch das Diskriminierungsverbot (WENGLER, Völkerrecht, S. 1028). Selbst die Beklagte hat die Berechtigung des Gleichheitssatzes und des Diskriminierungsverbots für sie als internationale Organisation in ihren Rechtsschriften ausdrücklich anerkannt. "In materieller Hinsicht ist zu anerkennen, dass die Beklagte als Arbeitgeberin dem Grundsatz der Gleichbehandlung verpflichtet ist. Dieser Grundsatz ist ein fundamentales Element jeder zivilisierten Rechtsordnung und gehört zu den allseits akzeptierten Grundlagen des internationalen öffentlichen Rechts. Die Beklagte hat nie bestritten, dem Gleichbehandlungsgebot verpflichtet zu sein, im Gegenteil, sie hat diesem Gebot seit dem Zeitpunkt ihrer Gründung stets nachgelebt" (Klagantwort vom 30. April 1999, S. 13, Ziff. 31).

Nun sind aber das Gleichheitsgebot und das Diskriminierungsverbot wie fast alle Grundrechte nicht absolut oder uneingeschränkt. Nicht alle Ungleichbehandlungen stellen einen unzulässigen Verstoss gegen den allgemeinen Gleichheitssatz dar, sondern nur diejenigen, die sich nicht auf sachliche Gründe stützen lassen; das hat die Beklagte in ihren Rechtsschriften mit Recht unterstrichen (Klagantwort vom 30. April 1999, S. 13, Ziff. 32). "In der Rechtslehre wird zwischen absoluter und relativer Gleichheit unterschieden. Dem allgemeinen Gleichheitssatz ist Genüge getan, wenn sich für die rechtliche Unterscheidung ein sachlich einleuchtender Grund anführen lässt, während der strenge Gleichheitssatz eine Differenzierung nur zulässt, wenn hierfür ein zwingender Grund besteht. Wie angedeutet, verlangt der Gleichheitssatz, dass Gleiches gleich, Ungleiches ungleich behandelt wird (BGE 106 Ib 188, 104 Ia 295, 103 Ia 519, 102 Ia 43). Bestehen keine erheblichen tatsächlichen Unterschiede, ist eine rechtliche Differenzierung nicht gestattet. Bei erheblichen tatsächlichen Unterschieden ist eine ungleiche rechtliche Behandlung nicht nur erlaubt, sondern sogar geboten" (Arthur HAELIGER, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, Bern 1985, S. 57 – 58). Dasselbe gilt auch für den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Anwendungsbereich von Art. 14 EMRK: "La différence de traitement ne devient une discrimination prohibée au sens de l'art. 14 que lorsque l'autorité introduit des distinctions entre des situations analogues ou comparables, sans que des distinctions puissent se fonder sur une justification objective et raisonnable" (Jacques VELU und Rusen ERGES, La convention européenne des droits de l'homme, Bruxelles 1990, S. 117, Ziff. 146 mit Hinweisen).

Somit ist zu prüfen, ob sich das Regulativ für das Pensions- und Sparsystem und insbesondere die Übergangsbestimmung vom 1. Oktober 1998 effektiv auf sachliche Gründe (eine "justification objective et raisonnable") stützen lassen.

c) Zuerst hatten die Kläger im Schreiben an den Generaldirektor vom 30. Januar 1998 geltend gemacht, "dass Personalmitglieder nichtschweizerischer Nationalität, zusätzlich zum Gehalt, eine "Expatriation Allowance" (Auslandszulage) erhalten. Mit anderen Worten hatten Nichtschweizer, die genau die gleiche Tätigkeit und die gleiche Funktion wie Schweizer hatten, ein Gehalt, das um ein Viertel höher war. In der Zwischenzeit ist mit Wirkung ab 1. Oktober 1997 gemäss Art. 12 der Personalordnung Abs. 1 und 2, die Expatriation Allowance für verheiratete Angestellte auf 18 % und für unverheiratete auf 14 % des Jahresgehalts ermässigt worden. Zu bemerken ist indessen, dass die vorerwähnte Herabsetzung der Aus-

landszulage nicht für nichtschweizerische Personalmitglieder gilt, die vor dem 1. Oktober 1997 angestellt worden sind. Es handelte sich also um eine einseitige Bevorzugung der nichtschweizerischen Beamten gegenüber denjenigen schweizerischer Nationalität" (Begehren vom 30. Januar 1998, Beilage 1 zum Klagantrag vom 6. Mai 1998, S. 2 – 3, Ziff. 3 und 4).

Diese Lohnausrichtungsdifferenz zwischen Schweizern und Nichtschweizern stellte keinen unzulässigen Verstoss gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz dar, weil die Ungleichbehandlung sich auf einen vernünftigen Grund (*justification raisonnable*) stützen konnte. Das hat das Verwaltungsgericht der Internationalen Arbeits–Organisation zweimal stillschweigend festgestellt (Urteile vom 10. Juli 1997, Nr. 1666 und vom 10. Juli 1999, Nr. 1874, Beilage 5 zur Klagantwort vom 30. April 1999) und das hat Rechtsanwalt Z. in Namen der Kläger ausdrücklich anerkannt: "Die Ausrichtung einer Auslandszulage durch die BIZ ist grundsätzlich nicht willkürlich, jedoch deren Einbezug in die Berechnungsgrundlage für die Pension" (Protokoll der Vorverhandlung vom 26. Januar 2000, S. 3). Ausserdem ist diese Lohnbevorzugung gar nicht in der vorliegenden Streitsache inbegriffen, die ausschliesslich die Pensionierung betrifft (vgl. Klagantrag vom 6. Mai 1998, S. 3, Rechtsbegehren der Kläger lit. a bis f. in Ergänzender Rechtsschrift vom 24. November 1998, S. 9 ff.).

Für die Kläger besteht hingegen in Bezug auf die Berechnungsgrundlage der Pension "die Ungleichbehandlung darin, dass ab 1. Oktober 1997 die von diesem Zeitpunkt an neu angestellten Mitarbeiter gegenüber bereits angestellten Schweizer Mitarbeitern besser gestellt sind. Je länger ein Mitarbeiter schon angestellt war, desto grösser ist die Schlechterstellung. Eine Übergangsbestimmung, die eine solche Regelung vorsieht, ist willkürlich" (Protokoll der Vorverhandlung vom 26. Januar 2000, S. 3). Für das Gericht hat indessen die erlassene Übergangsbestimmung zum Regulativ für das Pensions– und Sparsystem vom 1. Oktober 1998 (Ziff. 2) nicht nur das Gleichheitsgebot nicht verletzt, sondern diesen allgemeinen Grundsatz, d.h. das Prinzip "Gleiches gleich, Ungleiches ungleich" einfach angewendet. In der Tat gibt es wirklich einen rechtlich erheblichen Unterschied zwischen einerseits den vor dem 1. Oktober 1997 angestellten schweizerischen Beamten und andererseits den anderen Personalmitgliedern: Die ersteren, und das ist der Fall der Kläger, haben bis zu diesem Zeitpunkt (vom 1. Oktober 1997) ihre Beiträge zum Pensionsfonds nicht auf der Basis von 125 % wie die anderen Personalmitglieder, sondern nur auf der Basis von 100 % ihres pensionsberechtigten Gehalts bezahlt. Für das Gericht liegt hierin ein Unterschied, der eine differenzierende Übergangsregelung in Bezug auf die Pensionsberechnung gemäss dem Prinzip "Ungleiches ungleich" unbedingt rechtfertigt.

Gewiss hat der Vertreter der Beklagten nicht diese Rechtsbegründung, sondern besondere Argumente für die behauptete "Angemessenheit der angefochtenen Regelung" (vgl. Klagantwort vom 30. April 1999, S. 15 ff., Ziff. 35 ff.) geltend gemacht, doch ist das Verwaltungsgericht an die Gründe nicht gebunden, die die Parteien angeführt haben (Art. 25 Abs. 2 der Verfahrensordnung). Zudem nehmen die Kläger selber ihre unterschiedliche Rechtslage, aber ohne irgendeine Begründung in Kauf, indem sie beantragen, "es sei festzustellen, dass die Kläger bei ihrer Pensionierung als Gegenleistung einen Beitragssatz von insgesamt 1.4 % auf dem ihnen nicht ausbezahlten Lohnanteil von 25 %, gerechnet ab dem Beginn des Arbeitsvertrages des einzelnen Klägers, anrechnen zu lassen haben und jeder der genannten Kläger sei bei dieser Anerkennung zu behaften" (Rechtsbegehren e und f in der Ergänzenden Rechtsschrift vom 24. November 1998, S. 10 und 11). Das bedeutet praktisch, dass die Kläger selber anerkennen, sie könnten nicht einfach die volle Pension auf der Basis von 125 %

ihres Gehalts beanspruchen, sondern müssten eine Gegenleistung durch eine rückwirkende Berechnung ihrer Beiträge zum Pensionsfonds erbringen. Somit übersehen die Kläger, dass ihre Rechtsbegehren eine einseitige Rückwirkung der 125 %-Regelung, auf welche sie keinen Rechtsanspruch haben und damit eine ungerechtfertigte Änderung der mit der Bank abgeschlossenen Verträge darstellen. Zudem führte ihre beantragte Lösung zu einer klar unzulässigen Bevorzugung im Vergleich mit der Rechtslage der anderen vor dem 1. Oktober 1997 angestellten schweizerischen Beamten.

d) Die Rechtsbegehren der Kläger sind daher tatsächlich und rechtlich unbegründet und die klägerische Feststellungsklage ist abzuweisen. Deshalb hat das Gericht keinen Anlass, über die eventualiter geltend gemachte Verjährungseinrede (vgl. Klagantwort der Beklagten vom 30. April 1999, S. 25 ff., Ziff. 72 - 79) im vorliegenden Fall zu entscheiden.

Dazu ist noch zu berücksichtigen, dass nicht das Verwaltungsgericht, sondern der Verwaltungsrat der Bank (weder der Generaldirektor noch der Generalsekretär) ermächtigt ist, eine Übergangsbestimmung zum neuen Regulativ für das Pensions- und Sparsystem vom 1. Oktober 1998 zu erlassen. Mit Recht hatte der Generalsekretär mit Schreiben vom 25. September 1997 unter Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung darauf hingewiesen, dass das neue Pensions- und Sparsystem der Bank einer grundlegenden (auch finanziellen) Neuregelung bedürfte. Daher forderte selbst das schweizerische Bundesgericht dort, wo eine Neuregelung angezeigt ist, um "mehr" Gleichberechtigung herbeizuführen, keine sofortige und erst recht keine rückwirkende Umsetzung einer Reform, um eine komplexe Regelungsmaterie nicht insgesamt aus den Angeln zu heben (BGE 123 I b, E. 3c mit Hinweisen). Diesen Erwägungen kann sich das Verwaltungsgericht nicht verschliessen.

Die bestrittene Übergangsbestimmung zum Regulativ für das Pensions- und Sparsystem vom 1. Oktober 1998 sieht eine Heranführung der Versorgungsrechte der am 1. Oktober 1997 aktiven schweizerischen Personalmitglieder an die 125 %-Regelung vor. Es findet pro anno eine Erhöhung um 1.16 % statt, bis sich eine Gleichstellung mit den anderen Beamten auf der Grundlage von 125 % ergibt. Somit ist für die Kläger eine finanzielle schrittweise Besserstellung vorgesehen, die sich auf einen vernünftigen Grund stützt. Diese erlassene Lösung ist nicht willkürlich, im Gegenteil: einmal liegt sie im Ermessen der Beklagten (d.h. des Verwaltungsrats der Bank) und dann ist diese Übergangsbestimmung nicht nur tatsächlich und rechtlich begründet, sondern auch dem Gleichheitsgebot konform.

5.

Selbstverständlich gelten diese Erläuterungen über die Unbegründetheit der klägerischen Feststellungsklage (E. 4) auch für die Leistungsklage von Kläger 30. Zusehends ist diese Leistungsklage einfach und ohne Wiederholung dieser Erwägung abzuweisen, soweit sie zulässig ist.

[...]

6.

In ihren Rechtsbegehren haben die Kläger beantragt, "es seien sämtliche ordentlichen und ausserordentlichen Kosten des Verfahrens (inkl. Vorverfahren) der Beklagten aufzuerlegen" (Ergänzende Rechtsschrift vom 24. November 1998, S. 12).



a) Zwar trägt die Bank nach Art. 14 Abs. 2 des Statuts "die Kosten, welche durch die Tätigkeit des Verwaltungsgerichts sowie durch sämtliche Verfahren anfallen", doch bestimmt Art. 27 Abs. 2 der Verfahrensordnung, dass nur die Kosten der obsiegenden Partei für die Vertretung durch einen professionellen Bevollmächtigten nach Massgabe der für das schweizerische Bundesgericht geltenden Tarifs zu vergüten sind (SR 173.119.1, mit Hinweis auf Art. 159 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, OR, SR 173.110).

Im vorliegenden Falle sind alle Rechtsbegehren der Kläger tatsächlich und rechtlich unbegründet und abzuweisen, soweit sie zulässig sind. Somit sind die Kläger nicht die obsiegende Partei. Die Kläger können daher keine Auslagenentschädigung beanspruchen.

b) Wie im schweizerischen Bundesbeamtenrecht gilt als ein allgemeines Rechtsprinzip, dass die Bank (wie die Eidgenossenschaft) die Verfahrenskosten trägt, auch wenn der klagende Beamte nicht obsiegt. Deshalb gehen die Kosten des Verwaltungsgerichtes zu Lasten der obsiegenden beklagten Bank, die ebenfalls selber die Kosten ihres eigenen Rechtsvertreters tragen muss.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1.  
Soweit sie zulässig sind, werden alle Klagen abgewiesen.
2.  
Es wird keine Auslagenentschädigung an die Kläger zu Lasten der Bank zugesprochen.
3.  
Die Bank trägt die Kosten des Verwaltungsgerichts.
4.  
Dieses Urteil ist sofort rechtskräftig; Rechtsmittel sind nicht zulässig.
5.  
Mit eingeschriebenem Brief wird die vollständige Ausfertigung des Urteils mit den Urteilsgründen den Vertretern der beiden Parteien zugestellt.

Eine Kopie dieser Urteilsausfertigung wird den Mitgliedern des Verwaltungsgerichtes mitgeteilt.

6.  
Das Original des Urteils und die Prozessakten werden in den Archiven der Bank aufbewahrt.

Basel, den 28. Juni 2000

[...]

Der Präsident des Gerichts:

Der Gerichtssekretär:

Prof. Dr. Robert Patry

lic. iur. Felix Heusler