

Für das Nachschlagewerk' Ja
Für die Fachpresse' Ja
Für die amtliche Sammlung' Nein

28. Juli 1972

Gesetz BGB § 242 Ruhegehalt-Pensionskassen, § 611 Fürsorgepflicht, § 276 Vertragsverletzung, § 249, Gesetz zur Neuordnung der Pensionskasse Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen vom 5. März 1956 - BGBI. I, 101 - § 4, Satzung der Pensionskasse Deutscher Privateisenbahnen (später Pensionskasse Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen), Körperschaft des öffentlichen Rechts, vom 4. Oktober 1935 § 4

Leitsatz

Der arbeitsvertragliche Anspruch eines Arbeitnehmers auf Anmeldeung zur Pensionskasse Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen nach den Grundsätzen der Urteile BAG AP Nr. 128 zu § 242 BGB Ruhegehalt und BAG, Urteil vom 28. Juli 1972 - 3 AZR 444/71 - [demnächst] AP Nr. 4 zu § 242 BCB Ruhegehalt-Pensionskassen setzt voraus, daß der Arbeitnehmer den Wunsch, der Pensionskasse beizutreten, bei der dafür zuständigen Stelle im Betrieb vorgebracht hat

Aktenzeichen 3 AZR 128/72

Urteil des BAG vom 28. Juli 1972 LAG Düsseldorf



3. AZR 128/72

12 Sa 554/71 Düsseldorf

Verkündet am
28 Juli 1972

gez Surig,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

123

Urteil

In Sachen

hat der dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9 Juni 1972 durch den Senatspräsidenten Professor Dr Stumpf, die Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundesrichter Dr Thomas sowie die Bundesarbeitsrichter Moritz und Willmann für Recht erkannt

- 1 Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 3. November 1971 - 12 Sa 554/71 - aufgehoben
- 2 Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Essen vom 27 April 1971 - 2 Ca 1087/69 - abgeändert

Die Klage wird abgewiesen

- 3 Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits

V o n R e c h t s w e g e n

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der am 14. Mai 1908 geborene Kläger trat am 18. Mai 1937 als Schaffner in die Dienste der Rechtsvorgängerin der Beklagten. Am 6. Februar 1941 wurde er zur Wehrmacht eingezogen und am 22. November 1946 aus der Gefangenschaft entlassen. Anschließend, am 9. Dezember 1946, nahm er seine Tätigkeit bei der Beklagten wieder auf. Im Jahre 1968 wurde er in den Ruhestand versetzt.

Die Beklagte ist identisch mit der früheren "S. Eisenbahngesellschaft", die später den Firmenzusatz "Aktiengesellschaft" führte. Die Gesellschaft hatte ihren Sitz ursprünglich in D, später in E.

Die Beklagte ist, ebenso wie ihre Rechtsvorgängerin, der Pensionskasse Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen, Körperschaft des öffentlichen Rechts, (früher Pensionskasse Deutscher Privat-Eisenbahnen) angeschlossen. Sie hat den Kläger jedoch nicht dort versichert, sondern sie hat ihn am 1. Juli 1947 in ihre Werkpensionskasse aufgenommen.

Der Kläger ist der Meinung, die Beklagte hatte ihn im Jahre 1940 in der Pensionskasse versichern müssen. Da sie dies schuldhaft unterlassen habe, müsse sie ihm den daraus entstandenen Schaden ersetzen. Sein Schaden bestehe darin, daß die Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung und der Werkpensionskasse geringer seien als die aus der Pensionskasse zu gewährenden Bezüge, auf die Leistungen der Werkpensionskasse bestehe auch kein Rechtsanspruch. Außerdem trage die Beklagte nach einer bei ihr herrschenden Übung nach zehnjähriger Mitgliedschaft bei der Pensionskasse die halben und nach sechzehnjähriger Mitgliedschaft die vollen Arbeitnehmerbeiträge zur Pensionskasse. Diesen Vorteil habe er als Mitglied der Werkpensionskasse nicht gehabt.

Der Kläger hat beantragt,
festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist,
ihm allen Schaden zu ersetzen, der ihm aus der
1940 unterlassenen Anmeldung zur Pensionskasse



Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen in Köln
entstanden ist und zukünftig entsteht

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und zur Begründung insbesondere vorgetragen, die Unterlassung der Anmeldung stelle keine Vertragsverletzung dar, weil der Kläger mit der Nichtanmeldung einverstanden gewesen sei

Das Arbeitsgericht hat nach dem Klageantrag erkannt, das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

I

Zum besseren Verständnis erscheint es angebracht, aus der Entwicklung der Pensionskasse folgendes voranzuschicken

1 Die Pensionskasse ist im Jahre 1888 gegründet worden. Da das Personal der Privatbahnen wegen der öffentlichen Aufgaben dieser Bahnen den Staatsbediensteten gleich gehalten wurde, sollte die Kasse den "Beamten", später auch anderen dort versicherten Bediensteten der beteiligten Eisenbahnverwaltungen Alters- und Hinterbliebenenversorgung nach beamtenrechtlichen Grundsätzen sichern. Nach der Einführung der gesetzlichen Rentenversicherung wurden die bei der Kasse Versicherten ("Mitglieder" der Kasse) von der Pflichtversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung befreit.

2 Durch die Inflation war das Kassenvermögen der inzwischen Körperschaft des öffentlichen Rechts gewordenen Kasse auf einen kleinen Betrag zusammengeschmolzen. Die Sanierungsbemühungen zogen sich bis zum Jahr 1935 hin. Eine vom Reichswirtschaftsminister erlassene Satzung vom 1935 brachte für die Altmitglieder Rentenkürzungen. Für die ab 1. Januar 1936 neu beitretenden Mitglieder wurde nicht mehr eine beamtenähnliche Versorgung versichert, sondern die Renten setzten sich nach dem Vorbild der damaligen //

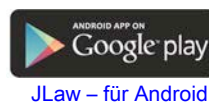
- 4 -



gesetzlichen Rentenversicherung aus Grundbeträgen und Steigerungsbeträgen von den versicherten Einkommen zusammen. Da die Satzung von 1935 die damaligen Neumitglieder an der Sanierung beteiligte, war das Verhältnis der Beiträge zu den Leistungen ungünstig, so daß eine von manchen Verwaltungen unterstützte Tendenz entstand, in der gesetzlichen Rentenversicherung zu bleiben.

3 Nachdem noch im Jahre 1944 die Rentenkürzungen durch Zuschüsse der beteiligten Verwaltungen gemildert werden konnten, wurde die Kasse mit dem Zusammenbruch des Reichs am 8. Mai 1945 zunächst völlig handlungs- und zahlungsunfähig. Die Kasse konnte nach dem zweiten Weltkrieg erst allmählich wieder aufgebaut werden. Schließlich erfuhr sie durch das Gesetz zur Neuordnung der Pensionskasse Deutscher Eisenbahnen und Straßenbahnen vom 5. März 1956 (BGBl. I, 101) eine Neuregelung. Nur für "Altmitglieder", die vor der Währungsreform (Stichtag 1. Juli 1948) der Kasse beigetreten waren, blieb die Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Rentenversicherung bestehen. Für alle "Neumitglieder", die nach dem 30. Juni 1948 erstmalig ein Versicherungsverhältnis bei der Pensionskasse begründet haben, wurde die Kasse eine Zusatzversorgungskasse. Die Entwicklung der Pensionskasse in der Nachkriegszeit ist in dem Urteil vom heutigen Tage in Sachen B. / E. Verkehrs-AG - 3 AZR 444/71 - [anem-nachst] AP Nr. 4 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Pensionskassen [zu A 3 und 4 der Gründe] näher geschildert.

4 Über die Werkspensionskasse haben die Parteien in den Vorinstanzen nichts vorgetragen. In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat der anwesende Vertreter der Beklagten erläutert, die Werkspensionskasse sei gegründet worden, um für diejenigen Arbeitnehmer, die nach der Satzung nicht in der Kölner Pensionskasse versichert werden konnten - das seien insbesondere die in der Werkstatt tätigen Arbeitnehmer gewesen -, eine annähernd gleiche Versorgung zu schaffen. Zum Ausgleich dafür, daß sie sich bei den Mitgliedern der Kölner Pensionskasse an den Arbeitnehmerbeiträgen



beteilige, habe die Beklagte für die Werkspensionskasse faktisch etwa 75 % der Leistungen aufgebracht.

II

Der Kläger konnte zwar nach dreijähriger Betriebszugehörigkeit verlangen, daß die Beklagte ihn zur Pensionskasse anmeldete. Voraussetzung war aber, daß er bei der Beklagten beantragte, bei der Kasse versichert zu werden. Daß er mit diesem Wunsch an die Beklagte herangetreten ist, hat der Kläger nicht nachgewiesen. Eine Pflichtverletzung durch die Beklagte ist deshalb nicht erwiesen. Daran scheitert der geltend gemachte Schadenersatzanspruch des Klägers. Im einzelnen gilt folgendes:

1 Als der Kläger 1937 als Schaffner in die Dienste der Beklagten trat, galt die Satzung der Pensionskasse von 1935 mit verschiedenen Nachträgen aus den Jahren 1936 bis 1940. Diese Satzung bestimmt in dem hier interessierenden § 4 über die Versicherungsberechtigung der Bediensteten folgendes:

- "(1) Versicherungsberechtigt sind sämtliche im Verwaltungs- und Betriebsdienst der an der Kasse beteiligten Eisenbahnverwaltungen Beschäftigten einschließlich der Vorstandsmitglieder, wenn sie
- a) deutsche Reichsangehörige sind,
 - b) das sechzehnte Lebensjahr vollendet und das sechzigste Lebensjahr noch nicht überschritten haben und
 - c) der Angestelltenversicherung unterliegen wurden, falls sie nicht bei der Kasse versichert werden, oder der Angestelltenversicherung nur deshalb nicht unterliegen, weil sie die Verdienstgrenze der Angestelltenversicherung überschritten haben oder als Beamte der Angestelltenversicherung nicht unterliegen.
- (2) Von den der Angestelltenversicherung nicht unterliegenden männlichen Bediensteten sind versicherungsberechtigt:
- 1 Weikfuhrer, Weichensteller, Rottenfuhrer, Vorarbeiter, Kranfuhrer, Block-, Bann-, Strecken- und Schrankenwärter und ähnliche Bedienstete,
 - 2 Bedienstete im Stations-, Abfertigungs-, Fahr- oder Verschlebedienst spätestens, wenn



sie zwei Jahre, bei Straßenbahn-, Hochbahn- und ähnlichen Verkehrsunternehmungen drei Jahre, nach Beendigung der Ausbildungs- oder Lehrzeit in diesen Dienstzweigen beschäftigt waren.

Entscheidend ist nicht die Dienstbezeichnung, sondern die Art der Beschäftigung, besonders bei Straßenbahn-, Hochbahn- und ähnlichen Verkehrsunternehmungen sowie bei Bahnen besonderer Bauart. Als Bedienstete im Fahrdienst gelten auch Kraftwagenfahrer und -schaffner.

.

- (5) Die Eisenbahnverwaltungen haben die zum Beitritt Berechtigten zu verpflichten, der Kasse beizutreten. Die Verpflichtung zum Beitritt ist auch den beim Anschluß einer Eisenbahnverwaltung bei ihr vorhandenen Berechtigten aufzuerlegen.

Von der Verpflichtung zum Beitritt sind ausgenommen

.

- (6) Die Eisenbahnverwaltungen haben die zum Beitritt Berechtigten anzumelden (§ 5 Abs. 1 zu § 5 Abs. 1 betrifft den Aufnahmeantrag und die vertrauensärztliche Untersuchung 7)

.

Nach § 4 Abs. 2 Nr. 2 dieser Satzung erwarb der Kläger als Bediensteter im Fahrdienst die Versicherungsberechtigung nach Ablauf von drei Jahren, mithin am 18. Mai 1940 /

2. Der Senat hat bereits in seinen Urteilen vom 12. Juli 1968 und vom 5. Dezember 1969 ausgesprochen, daß Arbeitnehmer einer der Pensionskasse angeschlossenen Eisenbahnverwaltung unter der Geltung der Satzung von 1935 von ihrer Arbeitgeberin verlangen konnten, zur Pensionskasse angemeldet zu werden, sofern sie nach der Satzung versicherungsberechtigt waren (AP Nr. 28 zu § 242 BGB Ruhegehalt zu II 3 der Gründe 7 und AP Nr. 3 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Pensionskassen zu 1 der Gründe 7 beide im Anschluß an das Urteil des Ersten Senats des Bundesarbeitsgerichts in Sachen F / E Verkehrs-AG (BAG AP Nr. 106 zu § 242 BGB Ruhegehalt)

Der Senat hält daran fest, daß unter der Herrschaft der Satzung von 1935 die der Pensionskasse angeschlossenen Eisen-

bahnverwaltungen arbeitsvertraglich verpflichtet waren, diejenigen ihrer Bediensteten, die nach der Satzung versicherungsberechtigt waren, der Kasse zuzuführen, falls sie dies wünschten. Das ist in dem Urteil vom 28. Juli 1972 1 S. B. ./ E. Verkehrs-AG - 3 AZR 444/71 - [zu B. I. 2 der Gründe] näher ausgeführt. Somit ergibt sich auch für den Kläger seit dem 18. Mai 1940 ein arbeitsvertraglicher Anspruch darauf, bei der Kölner Pensionskasse versichert zu werden.

3. Wie der erkennende Senat bereits in seinem Urteil vom 12. Juli 1968 (AP Nr. 128 zu § 242 BGB Ruhegehalt) betont hat, war Voraussetzung eines Anspruchs auf Anmeldung zur Pensionskasse, daß der Bedienstete den Wunsch äußerte, bei der Kasse versichert zu werden (zu II 5 c und IV 2 c der Gründe, ebenso AP Nr. 3 zu § 242 BGB Ruhegehalt-Pensionskassen [zu 1 der Gründe]).

a) Wenn der Arbeitgeber arbeitsvertraglich gehalten ist, seine Arbeitnehmer nach Maßgabe der Satzung bei der Pensionskasse zu versichern, so darf er das nicht tun, ohne daß der Arbeitnehmer seine Beitrittsabsicht erklärt. Anderenfalls wurde der Arbeitnehmer mit Prämienzahlungen belastet, mit denen er bisher nicht rechnete. Die Mitwirkung des Arbeitnehmers, der seine Aufnahme in die Pensionskasse beim Arbeitgeber beantragen oder jedenfalls den Wunsch, der Kasse beizutreten, bei der dafür zuständigen Stelle im Betrieb vorbringen muß, ist somit Voraussetzung für die Anmeldung durch den Arbeitgeber, ohne die dieser nicht tätig werden kann. Fehlt der Antrag, kann der Arbeitnehmer nicht geltend machen, ihm sei infolge der Untätigkeit des Arbeitgebers ein Schaden entstanden.

Das Erfordernis des durch den Arbeitnehmer zu stellenden Antrags hat der Senat allerdings in den beiden erwähnten Urteilen bisher nur für die "fakultativen" Mitglieder ausgesprochen, das heißt für solche Bedienstete, die zwar nach § 4 Abs. 1 und Abs. 2 der Satzung von 1935 zum Beitritt be-

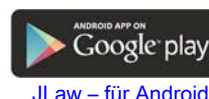


rechtigt, jedoch nach § 4 Abs. 5 Satz 3 der Satzung von der Verpflichtung zum Beitritt ausgenommen waren. Bezüglich des Antrags kann aber für die Pflichtmitglieder, zu denen der Kläger gehörte, nichts anderes als für die fakultativen Mitglieder gelten, denn der Unterschied zwischen fakultativen und Pflichtmitgliedern hat nur im Verhältnis zwischen der Beklagten und der Pensionskasse Bedeutung, für die arbeitsvertragliche Beziehung der Beklagten zu ihren Arbeitnehmern spielt er keine Rolle (vgl. das bereits erwähnte Urteil in Sachen B ./. E Verkehrs-AG - 3 AZR 444/71 [zu B I 2 c der Gründe 7])

b) Die Forderung, daß der Arbeitnehmer die Aufnahme in die Pensionskasse beantragen mußte, steht in einem gewissen Widerspruch zu dem Urteil des Ersten Senats in Sachen A ./. E Verkehrs-AG (AP Nr. 106 zu § 242 BGB Ruhegehalt). In jenem Urteil hat der Erste Senat betont, daß die Beklagte ihre versicherungsberechtigten Bediensteten über die Möglichkeit einer Versicherung bei der Pensionskasse belehren und sich vergewissern mußte, ob sie die Mitgliedschaft erwerben wollten (zu II 4, 5 und 6 der Gründe). Soweit eine Belehrungspflicht des Arbeitgebers besteht, kann dieser, falls er nicht belehrt hat, sich nicht darauf berufen, es fehle am Antrag des Arbeitnehmers.

An der Belehrungspflicht der Beklagten halt der nach der Geschäftsverteilung für Fragen der betrieblichen Altersversorgung heute allein zuständige erkennende Senat für die hier interessierende Zeit vom Inkrafttreten der Satzung von 1935 bis Kriegsende jedoch aus folgenden Gründen nicht fest

Als der Erste Senat im Januar 1966 das Urteil im Rechtsstreit der Klägerin F erließ, war dem Gericht über die Pensionskasse wenig bekannt. Insbesondere war nicht bekannt, daß nach der Satzung von 1935 infolge der



Rentenkurzungen und der Beteiligung der damaligen Neumitglieder an der Sanierung das Verhältnis der Beiträge zu den Leistungen, mindestens für bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern, ungünstig war, so daß teilweise die Tendenz bestand, eine Altersversicherung durch die gesetzliche Rentenversicherung der Versicherung in der Pensionskasse vorzuziehen. Das ergibt sich aus der zum 75-jährigen Bestehen der Pensionskasse im Jahre 1963 erschienenen Jubiläumsschrift (S. 18 ff.) sowie aus dem von der Beklagten vorgelegten Schriftwechsel zwischen ihr und der Kasse vom 9. September/ 14./21. Oktober 1939 über die Weigerung versicherungsberechtigter Arbeitnehmer, der Kasse beizutreten. Die Beklagte hat in diesem Rechtsstreit darüber hinaus 17 Bedienstete namentlich aufgeführt, die es abgelehnt hatten, der Kasse beizutreten, dies hat der Kläger allerdings mit Nichtwissen bestritten.

Unter diesen Umständen mußte die Beklagte eine Belehrung über die – offenbar auch durchweg bekannte – Versicherungsmöglichkeit in der Pensionskasse und die mit einer Belehrung notwendigerweise verbundene Beeinflussung ihrer Arbeitnehmer in den Jahren 1936 bis zum Kriegsende für fragwürdig halten, denn es konnte sich später herausstellen, daß die Mitgliedschaft in der Pensionskasse, die damals eine Versicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung ausschloß, sich zum Nachteil der Arbeitnehmer auswirkte.

Es mag sein, daß die Lage damals, je nach den Umständen des Falles, für die einzelnen Bediensteten unterschiedlich zu beurteilen war. Es ginge aber zu weit, wollte man von der Beklagten verlangen, daß sie die individuelle Situation jedes einzelnen prüfte und dementsprechend beriet. Auch ist ihr das Risiko nicht zuzumuten, möglicherweise einen falschen Rat zu geben und sich dadurch Vorwürfen oder gar Schadensersatzansprüchen auszusetzen. Es kommt hinzu, daß heute, nach etwa 55 Jahren, nicht mehr aufzuklären ist, wie damals



eine individuelle Beurteilung hatte ausfallen müssen

Deshalb ist, wenigstens für die damalige Zeit, an der Belehrungspflicht der Beklagten nicht festzuhalten. Vielmehr setzt der Anspruch auf Anmeldung zur Pensionskasse voraus, daß der Arbeitnehmer von sich aus bei der zuständigen Stelle im Betrieb die Aufnahme in die Kasse beantragte. Daß er einen entsprechenden Antrag gestellt hat, muß der Arbeitnehmer darlegen und im Streitfall beweisen.

c) Hieran fehlt es im Fall des Klagers. Er hat zwar vorgetragen, er habe sich mehrfach um eine Aufnahme in die Pensionskasse bemüht. Er hat jedoch diese von der Beklagten bestrittene Behauptung nicht beweisen können.

Als Beweis hat der Kläger Vorlage seiner Personalakten genannt. Die Personalakten, mit deren Verwertung die Parteien sich einverstanden erklärt haben, enthalten nichts über Bemühungen des Klagers um eine Versicherung in der Pensionskasse.

Weiter hat der Kläger als Beweis seine eigene Vernehmung als Partei angeboten. Als beweispflichtige Partei konnte er aber den Beweis nur durch Vernehmung der Beklagten führen (§ 445 ZPO). Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Vernehmung der beweispflichtigen Partei (§§ 447 f. ZPO) lagen nicht vor.

d) Der vom Kläger geltend gemachte Schadenersatzanspruch ist mithin nicht begründet.

4 Während der Kriegsdienstzeit des Klagers war die Beklagte zu einer Anmeldung bei der Pensionskasse nicht verpflichtet, sie brauchte nach Kriegsende auch den Kläger nicht nachzuversichern. Das ist in dem bereits mehrfach erwähnten Urteil des Senats in Sachen B / E Verkehrs-AG - 3 AZR 444/71 - zu B II und B IV der Gründe näher dargelegt. Im Fall des Klagers, der - anders als der



Klager B - die Versicherungsberechtigung schon vor seiner Einberufung zum Wehrdienst erreicht hatte, wirkt sich außerdem das Fehlen des Antrags auch für die Kriegsdienstzeit aus.

Nachdem der Kläger nach Kriegsende die Arbeit bei der Beklagten wieder aufgenommen hatte, wurde er alsbald mit seinem Einverständnis in die Werkspensionskasse aufgenommen. Eine Zusatzversicherung in der Kölner Pensionskasse kam damit nicht mehr in Betracht.

5 Nach allem kann der Kläger keinen Schadenersatz wegen unterlassener Anmeldung zur Pensionskasse verlangen.

Die Anrechnung der Kriegsdienstzeiten als Zeiten der Betriebszugehörigkeit (vgl. das eben erwähnte Urteil zu C der Gründe) wirkt sich zugunsten des Klägers nicht aus, weil er nicht Mitglied der Pensionskasse geworden ist, sondern als Mitglied der Werkspensionskasse eine andere zusätzliche Altersversorgung erhält. Er hatte deshalb, jedenfalls soweit es hier interessiert, von der Beklagten keine nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit bemessenen Leistungen zu beanspruchen.

Auf die Revision der Beklagten mußte deshalb die Klage abgewiesen werden.

gez Dr. Stumpf

Dr. Hilger

Dr. Thomas

Moritz

Willmann

