

Aktenzeichen: 3 AZR 383/81

Bundesarbeitsgericht 3. Senat Urteil vom 17. April 1984
- 3 AZR 383/81 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 30. Juli 1979
München - 7 Ca 3215/79 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 23. Oktober 1980
München - 2 Sa 844/79 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Ja

Entscheidungsstichwort:

Ausschluß der Zusatzversorgung durch Höherversicherung

Gesetz: BGB § 242 Zusatzversorgung; § 611 Fürsorgepflicht, § 157:
ZPO §§ 286, 448, 554, 36; Tarifvertrag für die Angestell-
ten der Deutschen Bundesbahn vom 6. Juni 1961, gültig vom
1. April 1961 und vom 1. März 1966

Leitsätze:

1. Nach dem Versorgungstarifrecht der Deutschen Bundesbahn werden die Angestellten dann nicht bei der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, Abteilung B, versichert, wenn sie sich für die Höherversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung entscheiden. Erklärt ein Angestellter bei Abschluß eines Zeitvertrages, er entscheide sich für die Höherversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung, so soll das im Zweifel nur für die Dauer des Zeitvertrages gelten.
2. Ein Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes hat über die verschiedenen Versorgungswege aufzuklären. Erteilt er darüber hinaus Ratschläge über die Zweckmäßigkeit des Versorgungsweges, so haftet er für deren Richtigkeit und Vollständigkeit.



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

3 AZR 383/81

2 Sa 844/79 München

Verkündet am
17. April 1984

Im Namen des Volkes!

Sürig,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. April 1984 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Dieterich, die Richter Dr. Gehring und Schaub sowie die ehrenamtlichen Richter Kahleyss und Wieder für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 23. Oktober 1980 - 2 Sa 844/79 - teilweise aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 30. Juli 1979 - 7 Ca 3215/79 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:
 - a) Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger für die Zeit ab 1. ^{Juli} Mai 1966 bei der Bundesbahnversicherungsanstalt, Abteilung B, nachzuversichern, oder - falls das nicht mehr möglich ist - so zu stellen, als ob er seit diesem Zeitpunkt dort versichert gewesen wäre.
 - b) Die weitergehende Klage wird abgewiesen.
3. Im übrigen werden Berufung und Revision zurückgewiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-3-

4. Der Kläger hat 1/3, die Beklagte 2/3
der Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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

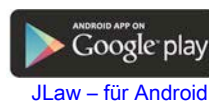
T a t b e s t a n d :

Der im Jahre 1922 geborene Kläger ist schwerbehindert und von Beruf Architekt. Er schloß im Jahre 1961 einen für die Zeit vom 1. Juli 1961 bis zum 30. Juni 1966 befristeten Arbeitsvertrag. Nach Ablauf der Frist wurde der Vertrag auf unbestimmte Zeit verlängert. Das Arbeitsverhältnis richtet sich aufgrund einzelvertraglicher Vereinbarung nach den Tarifverträgen für die Angestellten der Deutschen Bundesbahn in ihrer jeweiligen Fassung. In § 36 Abs. 2 Nr. 1 des ab 1. April 1961 geltenden Tarifvertrages heißt es:

In der Rentenversicherung der Angestellten versicherungspflichtige oder zur Weiterversicherung berechnigte Angestellte können bei ihrer Einstellung erklären, daß sie nicht in der Abteilung B der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, sondern in der Rentenversicherung der Angestellten im Wege der Höherversicherung zusätzlich versichert werden wollen. Diese Erklärung muß binnen sechs Monaten vom Beginn des Arbeitsverhältnisses an gerechnet, schriftlich abgegeben werden; sie ist unwiderruflich. Die Zusatzversicherung in der Abteilung B der Bundesbahn-Versicherungsanstalt oder die Höherversicherung in der



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-4-

Rentenversicherung der Angestellten ist auch in diesen Fällen vom Beginn des Arbeitsverhältnisses an durchzuführen.

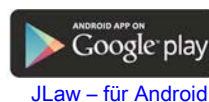
In der ab 1. März 1966 geltenden Fassung des Tarifvertrags wird wegen des Laufes der Frist, die für die Ausübung des Bestimmungsrechts gilt, auf den Beginn der Versicherungspflicht abgestellt.

Der Kläger hat sich nach seiner Einstellung im Jahre 1961 für die Höherversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung entschieden. Er unterzeichnete am 13. Juli 1961 eine Erklärung, in der es heißt: "Ich wünsche bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte überversichert zu werden. Es ist mir bekannt, daß diese Erklärung nicht widerrufen werden kann". Bis zum Jahre 1977 ergaben sich zwischen der Höhe der Renten, die aus der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, Abteilung B, einerseits und der gesetzlichen Renten- und Höherversicherung andererseits zu erwarten sind, erhebliche Unterschiede. Die Beklagte räumte daher am 2. Juni 1977 für die Zeit vom 1. Juni 1977 bis zum 31. Dezember 1977 ihren Angestellten ein neues Wahlrecht für den Eintritt in die Bundesbahn-Versicherungsanstalt ein. Dieses Wahlrecht übte der Kläger nicht fristgerecht aus. Im März 1977 wurde ihm vergleichsweise ein Eintrittsrecht in die Bundesbahn-Versicherungsanstalt zugestanden. Hiervon machte er Gebrauch.

Der Kläger hat behauptet, er habe sich auf eine Zeitungsanzeige der Beklagten beworben. Da er Spätheimkehrer und Schwerbehinderter gewesen sei, habe er großen Wert auf den Erwerb einer ausreichenden Alters- und Hinterbliebenenversorgung gelegt. Ein



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



-5-

Vertreter der Beklagten habe sowohl seiner Ehefrau als auch ihm erklärt, bei der Beklagten beständen zwei zusätzliche Versicherungsmöglichkeiten, nämlich bei der Bundesbahn-Versicherungsanstalt und in der gesetzlichen Rentenversicherung. In seiner Lage komme aber nur die gesetzliche Rentenversicherung in Betracht. Eine entsprechende Erklärung sei vorbereitet, er brauche diese nur zu unterzeichnen. Im Jahre 1966 hätte ihm die Beklagte ein erneutes Wahlrecht einräumen müssen. Auf seine Nachfrage sei ihm jedoch erklärt worden, er habe im Jahre 1961 die richtige Wahl getroffen, und die danach abgegebene Erklärung bleibe bindend. Tatsächlich sei aber diese Belehrung fehlerhaft gewesen. Bereits in den Jahren 1961 bis 1966 habe sich abgezeichnet, daß die Versicherung bei der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, Abteilung R, die günstigere gewesen wäre. Bei Eintritt eines angenommenen Versicherungsfalles im Jahre 1984 hätte die Beklagte bei der Bundesbahn-Versicherungsanstalt 29.530,25 DM Arbeitgeberbeiträge gegenüber 16.620,72 DM in der gesetzlichen Sozialversicherung bezahlen müssen. Die Leistungen der Bundesbahn-Versicherungsanstalt seien um 1.209,-- DM höher. Diese Leistungen müsse die Beklagte ausgleichen, indem sie entweder eine Nachversicherung vornehme oder ihm Schadenersatz leiste.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm (und für den Fall des Eintritts der Voraussetzungen einer Witwen- bzw. Waisenrente der Ehefrau des Klägers) den Schaden zu ersetzen, der dadurch entstanden ist, daß er nicht per 3. Juli 1961, son-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-6-

dern per 14. März 1977 Mitglied in
der Abteilung B der Bundesbahn-Versi-
cherungsanstalt geworden ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat
behauptet, ihr Vertreter habe den Kläger nicht fehlerhaft beraten
oder auch nur veranlaßt, sich für die gesetzliche Renten- und
Höherversicherung zu entscheiden. Im Jahre 1966 sei dem Kläger
kein neues Wahlrecht erwachsen. Im übrigen sei weder 1961 noch
1966 erkennbar gewesen, daß die Leistungen der Bundesbahn-Versi-
cherungsanstalt im Vergleich mit denen der gesetzlichen Renten-
versicherung für die Versicherten vorteilhafter seien.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesar-
beitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, ohne
die Revision zuzulassen. Hiergegen richtet sich die von dem Senat
mit Beschluß vom 21. Juli 1981 - 3 AZN 146/81 - zugelassene Re-
vision des Klägers.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nur teilweise begründet. Der Kläger kann
erst ab 1966 verlangen, daß die Beklagte ihn in der Bundesbahn-
Versicherungsanstalt, Abteilung B, nachversichert oder ihn so
stellt, als ob er seit diesem Zeitpunkt bei ihrem Versorgungs-
träger versichert worden wäre.

I. Der Kläger hat in der Verhandlung vor dem Senat klarge-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

stellt, daß er entsprechend seinem Vorbringen in den Vorinstanzen mit dem von ihm gestellten Klageantrag ab 1961 eine Versorgung entsprechend den Grundsätzen der Bundesbahn-Versicherungsanstalt anstrebt und nicht nur Schadenersatz begehrt. Sein Erfüllungsanspruch ist für die Zeit ab 1. Juli 1966 begründet.

1. Nach § 36 Abs. 2 Nr. 1 des Tarifvertrages für die Angestellten der Deutschen Bundesbahn, gültig ab 1. April 1961, können in der Rentenversicherung der Angestellten versicherungspflichtige oder zur Weiterversicherung berechnigte Angestellte bei ihrer Einstellung erklären, daß sie nicht in der Abteilung B der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, sondern in der Rentenversicherung der Angestellten im Wege der Höhrversicherung zuzusichert werden wollen.

Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts hat sich der Kläger bei der Einstellung mit Schreiben vom 13. Juli 1961 für die Höhrversicherung in der gesetzlichen Sozialversicherung entschieden. Gegen die Wirksamkeit der von ihm ausgeübten Wahl sind Rechtsbedenken nicht zu erheben und werden auch von dem Kläger nicht geltend gemacht.

2. Der Kläger brauchte im Jahre 1961 seine Wahl nur für die Dauer des befristeten Arbeitsverhältnisses bis zum 30. Juni 1966 zu treffen.

a) Nach § 36 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 TV 1961 ist die Erklärung, mit der sich der Arbeitnehmer für die Höhrversicherung in der



gesetzlichen Rentenversicherung entscheidet, unwiderruflich. Hieraus folgt entgegen der Auffassung der Beklagten nicht, daß ein Arbeitnehmer dann, wenn er sich einmal für die Höherversicherung entschieden hat, für seinen ferneren Lebensweg in der Höherversicherung verbleiben muß. Als Widerruf ist eine Erklärung zu verstehen, mit der der Widerrufende die rechtsgeschäftlichen Wirkungen seiner früheren Erklärung wieder beseitigen will. Wenn die Tarifvertragsparteien einen solchen Widerruf ausschließen, so ist das durchaus sinnvoll, weil ein ständiger Wechsel der Versorgungsform eines Arbeitnehmers je nach dessen beruflichen und sozialversicherungsrechtlichen Lage den Arbeitgeber und die Zusatzversorgungskasse erheblich belasten würde und zu ungerechtfertigten Ergebnissen führen könnte.

Dagegen läßt sich aus § 36 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 TV 1961 nicht ableiten, daß der Arbeitnehmer von Anfang an blanko für jede beliebige künftige Vertragsgestaltung oder gar für sein ganzes Berufsleben versorgungsrechtliche Erklärungen bindend abgeben müßte. Für eine so einschränkende und den Arbeitnehmer in seiner Versorgungsplanung benachteiligende Ordnungsvorschrift fehlt im Tarifvertrag jeder Anhaltspunkt. Deshalb kann dahingestellt bleiben, ob eine solche Regelung tarifrechtlich überhaupt zulässig wäre.

b) Nichts anderes gilt aber auch nach § 36 Abs. 2, 3 des ab 1. März 1966 geltenden Tarifvertrages. Auch hiernach wird die zusätzliche Alters- und Hinterbliebenenversorgung grundsätzlich in der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, Abteilung B, durchgeführt



(§ 36 Abs. 2 TV 1966). In der Rentenversicherung der Angestellten Versicherungspflichtige oder zur Weiterversicherung Berechtigte können bei ihrer Einstellung bzw. bei Beginn ihrer Versicherungspflicht nach Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 erklären, daß sie nicht in der Abteilung B der Bundesbahn-Versicherungsanstalt, sondern in der gesetzlichen Rentenversicherung im Wege der Höhrversicherung zusätzlich versichert werden wollen (§ 36 Abs. 3 Nr. 1 TV 1966). Wenn in der Neufassung des Tarifvertrages das Bestimmungsrecht des Arbeitnehmers nicht nur an den Beginn des Arbeitsverhältnisses, sondern auch an den Eintritt der Versicherungspflicht geknüpft wird, so hat dies allein den Zweck, ausländischen Arbeitnehmern, die ihren Wohnsitz in die Bundesrepublik verlegen, mit dem Einsetzen ihrer Versicherungspflicht ein weiteres Bestimmungsrecht einzuräumen.

3. Der Kläger hat im Jahre 1961 sein Bestimmungsrecht nur für die Dauer des befristeten Arbeitsverhältnisses ausgeübt.

a) Die Erklärung des Klägers vom 13. Juli 1961 konnte bei objektiver Auslegung nur dahin verstanden werden, daß er für die Dauer des befristeten Arbeitsverhältnisses in der Höhrversicherung der gesetzlichen Rentenversicherung versichert werden wollte. Aus dem Erklärungswortlaut ist allerdings unmittelbar nicht zu entnehmen, wie bei einer Änderung oder Verlängerung des Arbeitsverhältnisses verfahren werden sollte. Wird aber ein befristeter Arbeitsvertrag geschlossen und im Zusammenhang damit ein versorgungsrechtlicher Antrag im Sinne der umstrittenen Tarifbestimmungen gestellt, so gilt diese Erklärung im Zweifel nur für



die Dauer des befristeten Arbeitsvertrages. Das daran anschließende Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Dauer oder darauf aufbauende weitere befristete Arbeitsverhältnis werden nicht erfaßt. Insoweit ist im Zweifel eine neue Versorgungsentscheidung vorbehalten. Die Interessenlage und die Voraussetzungen der Versorgungsplanung sind bei Abschluß eines Dauerarbeitsverhältnisses oder wiederholter Arbeitsverträge ganz andere als bei Abschluß des ursprünglichen Zeitvertrages. Bei dessen Vereinbarung kann der Arbeitnehmer in aller Regel nicht voraussehen, in welchem Umfang es ihm gelingen wird, Wartezeiten zu erfüllen und Versicherungsansprüche zu erwerben.

b) Für die Zeit ab 1. Juli 1966 fehlt es an einer wirksamen Bestimmung des Klägers dahin, daß er in der gesetzlichen Rentenversicherung höher versichert werden will. Nach § 36 Abs. 2 der Tarifverträge von 1961 und 1966 wird die Zusatzversorgung der Angestellten grundsätzlich durch die Bundesbahn-Versicherungsanstalt vermittelt. Nur dann wird hiervon abgesehen, wenn die Angestellten von der Möglichkeit einer Höherversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung ausdrücklich Gebrauch machen. Ein Bestimmungsrecht zugunsten der Höherversicherung hat der Kläger nach Begründung eines Dauerarbeitsverhältnisses nicht ausgeübt. An einer ausdrücklichen Erklärung fehlt es. Eine Erklärung durch schlüssiges Verhalten wäre unerheblich, da nach § 36 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 TV 1961 bzw. § 36 Abs. 3 Nr. 1 Satz 2 TV 1966 die Erklärung schriftlich abgegeben werden muß. Ohne Einhaltung der Schriftform sind etwaige Versorgungsentscheidungen unwirksam (§ 126 BGB). Das tarifliche Schriftformerfordernis hat den Zweck,



die betroffenen Arbeitnehmer davor zu schützen, unbedacht weitreichende versorgungsrechtliche Erklärungen abzugeben.

Damit hat der Kläger ab 1. Juli 1966 Anspruch darauf, in der Bundesbahn-Versicherungsanstalt versichert zu werden. In welchem Umfang und in welcher Form die Beklagte die vom Kläger für den gleichen Zeitraum erworbenen Ansprüche aus der Höherversicherung verrechnen kann, muß im vorliegenden Rechtsstreit nicht geklärt werden.

II. Hingegen kann der Kläger von der Beklagten nicht Ersatz des Versorgungsschadens für die Zeit von 1961 bis 1966 mit der Begründung verlangen, er sei fehlerhaft beraten worden und habe deswegen einen für sich nachteiligen Antrag gestellt.

1., Das Landesarbeitsgericht hat ohne Rechtsfehler festgestellt, daß die Beklagte ihre Aufklärungs- und Beratungspflichten gegenüber dem Kläger nicht verletzt hat.

Ein Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes hat die arbeitsvertragliche Nebenpflicht, die Bewerber oder angestellten Arbeitnehmer über die Möglichkeit der Altersversorgung im öffentlichen Dienst zu belehren (BAG 14, 193, 195 = AP Nr. 5 zu § 611 BGB Öffentlicher Dienst, zu I der Gründe; Urteil vom 22. November 1963 - 1 AZR 17/63 - AP Nr. 6 zu § 611 BGB Öffentlicher Dienst, zu 4 der Gründe). Ihm obliegt es ferner, richtig, eindeutig und vollständig über die Zweckmäßigkeit der verschiedenen Versorgungswege zu belehren, wenn er auf Verlangen der Arbeit-



nehmer Auskunft gibt (BAG Urteil vom 24. Mai 1974 - 3 AZR 422/73 - AP Nr. 6 zu § 242 BGB Ruhegehalt-VBL, zu II der Gründe). Diese Pflicht hat die Beklagte nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts erfüllt.

2. Der Kläger hat allerdings behauptet, der Zeuge O habe ihm im Jahre 1961 geraten, sich für die Höherversicherung der Angestellten zu entscheiden, da dieser Versicherungsweg der günstigere für ihn sei. Das Landesarbeitsgericht hält aber diese Behauptung für nicht bewiesen. Hieran ist der Senat gebunden (§ 561 ZPO). Die von dem Kläger gegen die Begründung des Landesarbeitsgerichts erhobenen Verfahrensrügen sind nicht gerechtfertigt (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 ZPO).

Nach Darstellung des Klägers hat der Zeuge O mehreren Arbeitnehmern bei ihrer Einstellung geraten, sich für die Höherversicherung der Angestellten zu entscheiden, falls nicht gewährleistet sei, daß die betreffenden Arbeitnehmer in den Diensten der Bundesbahn verblieben, weil ihr Arbeitsverhältnis befristet oder dessen Beendigung in Aussicht genommen war. Diesen Vortrag konnte das Berufungsgericht als wahr unterstellen. Ein derart allgemein gehaltener Rat wäre nicht fehlerhaft gewesen. Eine Vernehmung der vom Kläger benannten Zeugen zu diesem Vortrag erübrigte sich.

Bei dieser Sachlage stand es im pflichtgemäßen Ermessen des Landesarbeitsgerichts, ob es den Kläger über seine Behauptung vernehmen wollte, er sei bei seiner Einstellung fehlerhaft bera-



-13-

ten worden. Die Vernehmung einer Partei ist nach § 448 ZPO nur dann geboten, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Behauptung der beweisbelasteten Partei spricht und diese ihren Beweis nicht anders als durch Parteivernehmung führen kann (BAG Urteil vom 20. Oktober 1967 - 3 AZR 385/66 - AP Nr. 27 zu § 138 BGB, zu III 1 c). Für die Darstellung des Klägers fehlt jedoch jeder Anhalt, so daß aus revisionsrechtlichen Gründen nicht zu beanstanden ist, wenn das Landesarbeitsgericht von einer Parteivernehmung des Klägers abgesehen hat (BAG vom 25. Mai 1962 - 2 AZR 430/60 - AP Nr. 1 zu § 628 BGB, Bl. 2 R).

Dr. Dieterich

Dr. Gehring

Schaub

Kahleyss

Wieder



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)