

Aktenzeichen: 3 AZR 438/91
Bundesarbeitsgericht 3. Senat

Urteil vom 15. September 1992
- 3 AZR 438/91 -

I. Arbeitsgericht
Oldenburg

Urteil vom 06. September 1990
- 3 Ca 257/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Urteil vom 02. Juli 1991
- 13 Sa 1829/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Zusatzversorgung eines ABM-Arbeitnehmers im öffentlichen
Dienst

Gesetz:

BetrAVG § 1 Zusatzversorgungskassen; AFG §§ 93, 97; BAT § 3
Buchst. d, §§ 46, 70; Tarifvertrag über die Versorgung der
Arbeitnehmer des Bundes und der Länder sowie von Arbeit-
nehmern kommunaler Verwaltungen und Betriebe vom 4. November
1966 (VerstV) §§ 2, 6; BGB § 195, § 196 Abs. 1 Nr. 8, § 242

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Bedeutung einer Verweisung im Arbeitsvertrag auf den BAT;
Verfall, Verjährung und Verwirkung des Stammrechts



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3 AZR 438/91

13 Sa 1829/90 Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet
am 15. September 1992

Bittner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. September 1992 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Heither, die Richter Griebeling und Dr. Wittek sowie die ehrenamtlichen Richter Stabenow und Schoden für Recht erkannt:



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



1. Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 2. Juli 1991 - 13 Sa 1829/90 - wird zurückgewiesen.
2. Das beklagte Land hat die Kosten der Revision 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 :

Die Parteien streiten darüber, ob das beklagte Land den Kläger für die Zeit vom 1. Juni 1976 bis zum 30. November 1977 bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) versichern muß oder, wenn dies nicht möglich ist, wegen unterbliebener Versicherung zum Schadenersatz verpflichtet ist.

Der am 20. Oktober 1926 geborene Kläger war in der fraglichen Zeit aufgrund zweier befristeter Arbeitsverträge als ABM-Arbeitnehmer beim beklagten Land in der Universität O als Programmierer beschäftigt. In den Arbeitsverträgen vom 25. Juni 1976 und 1. Juni 1977 war u.a. vereinbart:

"§ 2

Das Arbeitsverhältnis bemißt sich nach den Vorschriften des Bundes-Angestelltentarifvertrages vom 23.2.1961 (BAT) und den zur Ergänzung sowie Änderung abgeschlossenen bzw. künftig abzuschließenden Tarifverträgen.

...

§ 9



...

b) Die Beschäftigung erfolgt im Rahmen der Förderung von allgemeinen Maßnahmen zur Arbeitsbeschaffung gem. §§ 91 - 96 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG). Danach kann das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden, wenn das Arbeitsamt den Arbeitnehmer abberuft; der Arbeitnehmer kann das Arbeitsverhältnis auch dann ohne Einhaltung einer Frist kündigen, wenn er eine andere Arbeit findet."

Die beiden Arbeitsverträge enthielten keinen weiteren Hinweis auf eine Zusatzversorgung des Klägers. Das beklagte Land meldete den Kläger zunächst zur Zusatzversorgung bei der VBL an und führte für ihn vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 Beiträge an die VBL ab. Am 25. Juli 1977 erhielt der Kläger von der VBL eine Bescheinigung zum Nachweis der Beitragszeiten im Jahre 1976 (sieben Monate). Im November 1977 meldete das beklagte Land den Kläger rückwirkend zum 1. Juni 1976 bei der VBL ab. Es richtete an den Kläger ein Schreiben vom 7. November 1977, in dem es u.a. heißt:

"Nach § 3 BAT fallen Angestellte, die Arbeiten nach § 93 u. § 97 des Arbeitsförderungsgesetzes verrichten, nicht unter die Bestimmungen des BAT. Das bedeutet, daß ABM-Mitarbeiter, die zur VBL angemeldet wurden, rückwirkend wieder abzumelden sind."

Ob der Kläger dieses Schreiben erhalten hat, ist zwischen den Parteien streitig.

Ab 1. Dezember 1977 wurde der Kläger vom beklagten Land aufgrund eines unbefristeten Arbeitsvertrages weiterbeschäftigt. Das beklagte Land meldete den Kläger mit Wirkung ab 1. Dezember 1977 wieder bei der VBL an und entrichtete für ihn die vorgeschriebe-



nen Beiträge.

Im Jahre 1990 verlangte der Kläger von dem beklagten Land eine Nachversicherung bei der VBL für die Zeit seines ABM-Arbeitsverhältnisses. Dies lehnte das beklagte Land ab.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, das beklagte Land sei verpflichtet, ihn für die Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 bei der VBL zu versichern. Diese Verpflichtung ergebe sich aus § 2 der befristeten Arbeitsverträge vom 25. Juni 1976 und 1. Juni 1977. Zwar nehme § 3 Buchst. d BAT die ABM-Arbeitskräfte aus dem Geltungsbereich des Tarifvertrages aus. Das beklagte Land habe mit ihm jedoch einzelvertraglich die Geltung des gesamten BAT vereinbart. Dementsprechend sei das beklagte Land verpflichtet, ihn nach § 46 BAT zum Zwecke der zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung bei der VBL zu versichern.

Der Kläger hat sinngemäß beantragt

festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet ist, ihn für die Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 bei der VBL nachzuversichern oder, wenn dies nicht möglich ist, ihm den Schaden zu ersetzen, der durch die unterbliebene Versicherung entstanden ist.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat die Auffassung vertreten, die Anwendung des BAT sei gemäß § 3 Buchst. d BAT ausgeschlossen, da es sich um eine Beschäftigung im Rahmen einer Arbeitsförderungsmaßnahme gehandelt habe. Aus den Arbeitsverträgen ergebe sich keine Verpflichtung zur Versicherung des Klägers bei der VBL. Da der Kläger als ABM-Kraft beschäftigt



gewesen sei, habe keine rechtliche Möglichkeit bestanden, ihn bei der VBL zu versichern. Im übrigen seien die Ansprüche des Klägers verjährt, nach § 70 BAT verfallen, zumindest jedoch verwirkt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage wegen Verwirkung abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt das beklagte Land seinen Klageabweisungsantrag weiter.

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

Die Revision ist unbegründet. Der Kläger kann von dem beklagten Land verlangen, im Versorgungsfall so gestellt zu werden, als wäre er in der Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 bei der VBL versichert worden. Das beklagte Land ist verpflichtet, entweder den Kläger nachzuversichern, oder wenn dies nicht möglich ist, ihm im Versorgungsfall eine entsprechende Zusatzrente zu zahlen.

I. Die Klage ist zulässig. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht den Antrag des Klägers als einen einheitlichen Antrag ausgelegt. Die ursprüngliche Bezeichnung der Anträge als Haupt- und Hilfsantrag ist mißverständlich. Der Kläger möchte erreichen, daß er die Versicherungsleistung erhält, die er erhalten hätte, wenn er in der Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 bei der VBL versichert worden wäre. Wie dieses Ziel erreicht wird, ob durch Nachversicherung bei der VBL oder durch ergänzende Zahlungen des beklagten Landes, ist für den Kläger nicht entscheidend. Das hat



der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht klargestellt.

Ein solcher einheitlicher Alternativantrag ist zulässig. Der Kläger braucht nicht das Prozeßrisiko dafür zu übernehmen, ob seine Versorgung durch eine Nachversicherung bei der VBL möglich ist (vgl. Urteil des Senats vom 29. November 1979, BAGE 32, 200, 202 = AP Nr. 10 zu § 242 BGB Ruhegehalt-VBL, zu I der Gründe; Urteil vom 12. Mai 1992 - 3 AZR 226/91 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt).

II. Die Klage ist begründet. Der Kläger hat für die fragliche Zeit einen vertraglichen Anspruch auf Versicherung bei der VBL. Das folgt aus den Arbeitsverträgen vom 25. Juni 1976 und 1. Juni 1977.

1. Der Kläger hat keinen tarifvertraglichen Anspruch aus § 46 BAT in Verbindung mit dem Tarifvertrag über die Versorgung der Arbeitnehmer des Bundes und der Länder sowie von Arbeitnehmern kommunaler Verwaltungen und Betriebe (VerstV).

a) Nach den maßgeblichen Tarifverträgen war das beklagte Land zunächst bis zum 30. November 1977 nicht verpflichtet, den Kläger bei der VBL anzumelden und für ihn eine Versicherung zu begründen. Eine solche Verpflichtung folgt nicht aus dem Versorgungstarifvertrag. Der Versorgungstarifvertrag für die Arbeitnehmer des Bundes und der Länder gilt nur für Angestellte, die unter den persönlichen Geltungsbereich des BAT fallen (§ 2 VerstV). Nach § 3 Buchst. d BAT gilt der BAT nicht für solche Angestellte, die



Arbeiten nach §§ 93 und 97 AFG verrichten, also im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme beschäftigt sind. Der Kläger war in der Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 ein solcher ABM-Arbeitnehmer.

b) Auch in der Folgezeit ist kein tarifvertraglicher Anspruch auf Nachversicherung für die Zeit bis 30. November 1977 entstanden. Zwar war der BAT ab 1. Dezember 1977 anzuwenden. Damit galt auch der VerSTV. Nach § 6 Abs. 1 Satz 2 VerSTV wurde aber keine Nachversicherungspflicht begründet.

§ 6 Abs. 1 Satz 2 VerSTV verpflichtet den Arbeitgeber, den Arbeitnehmer vom Beginn des Arbeitsverhältnisses an, also rückwirkend, zu versichern, wenn das zunächst befristete Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers über zwölf Monate hinaus verlängert oder fortgesetzt wird. Diese rückwirkende Versicherung von Beginn des Arbeitsverhältnisses an ist aber nur geboten, wenn die Befristung der einzige Grund ist, der eine Versicherungspflicht zunächst ausgeschlossen hat (§ 6 Abs. 1 Satz 1 VerSTV). Eine Nachversicherungspflicht besteht nicht, wenn der Arbeitnehmer zunächst im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme beschäftigt wurde und deshalb nicht unter den persönlichen Geltungsbereich des VerSTV fiel (vgl. Urteil des Senats vom 12. Mai 1992 - 3 AZR 226/91 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt).

2. Der Anspruch des Klägers auf Versicherung bei der VBL ergibt sich im vorliegenden Fall aus den vertraglichen Vereinbarungen. Das Landesarbeitsgericht hat die befristeten Arbeitsverträge vom 25. Juni 1976 und 1. Juni 1977 rechtsfehlerfrei ausgelegt.

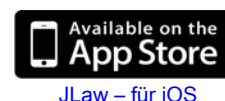


Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, durch die Verweisung auf den BAT und die ergänzenden Tarifverträge in § 2 der Arbeitsverträge seien die Bestimmungen des BAT und des VerSTV über ihren persönlichen Geltungsbereich hinaus zum Inhalt des Arbeitsvertrages geworden. Der Kläger sei als ABM-Kraft den übrigen BAT-Angestellten gleichgestellt worden. Das beklagte Land habe dem Kläger damit eine Versorgungszusage erteilt und sei verpflichtet gewesen, ihn ab 1. Juni 1976 bei der VBL zu versichern.

Diese Auslegung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Der Wortlaut des § 2 der Arbeitsverträge ist zwar nicht eindeutig. Die Verweisung auf den BAT könnte einmal lediglich die Bedeutung haben, auf die Tarifgebundenheit (§ 3 TVG) zu verzichten und nichttarifgebundene Arbeitnehmer den tarifgebundenen Arbeitnehmern gleichzustellen. In diesem Falle hätte der Kläger keinen Anspruch auf Versicherung bei der VBL, da für ihn als ABM-Arbeitnehmer der VerSTV nicht gilt (vgl. oben zu II 1). Die Verweisung könnte aber auch bedeuten, daß der Kläger als ABM-Arbeitnehmer mit den übrigen BAT-Angestellten gleichgestellt, also auf die Einschränkung des Geltungsbereiches nach § 3 Buchst. d BAT verzichtet wird. Damit hätte der Kläger auch in der Zeit seiner ABM-Beschäftigung einen Anspruch auf Versicherung bei der VBL.

Zu Recht zieht aber das Landesarbeitsgericht auch § 9 der Arbeitsverträge zur Ermittlung dessen, was gewollt war, heran. In dieser Bestimmung wird auf die Rechtsfolgen hingewiesen, die mit einer Beschäftigung des Klägers im Rahmen einer Arbeitsbeschaf-



fungsmaßnahme verbunden sind. Erwähnt werden nur die besonderen Kündigungsvorschriften (§ 93 Abs. 2 Satz 2 AFG). Daraus mußte der Kläger schließen, daß alle anderen Arbeitsbedingungen unverändert bleiben sollten.

Dem Senat ist aus anderen Fällen bekannt, wie öffentliche Arbeitgeber die Arbeitsverträge mit ihren ABM-Arbeitnehmern gestalten. Sie vereinbaren nur die Geltung bestimmter Vorschriften des BAT. Die Verpflichtung zu einer Versicherung zum Zwecke einer zusätzlichen Altersversorgung wird ausdrücklich abbedungen (vgl. Urteil des Senats vom 12. Mai 1992 - 3 AZR 226/91 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse bestimmt). An dieser eindeutigen Regelung fehlt es im vorliegenden Fall.

b) Diese Auslegung wird durch die Handhabung bestätigt. Die Tatsache, daß das beklagte Land den Kläger ab 1. Juni 1976 zur VBL angemeldet und die vorgeschriebenen Beiträge für ihn entrichtet hat, spricht dafür, daß das Land von einer entsprechenden Verpflichtung ausgegangen ist. Auch für das zweite, ab 1. Juni 1977 beginnende, befristete Arbeitsverhältnis im Rahmen einer Arbeitsbeschaffungsmaßnahme hat das beklagte Land weiterhin für den Kläger Beiträge an die VBL überwiesen.

c) Dem steht nicht entgegen, daß übertarifliche Leistungen im öffentlichen Dienst selten vereinbart werden. Zwar kann ein Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes in der Regel nicht davon ausgehen, übertarifliche Leistungen zu erhalten. Der an die Grundsätze des Haushaltsrechts gebundene öffentliche Arbeitgeber leistet regelmäßig nur in Vollzug gesetzlicher oder tariflicher



Normen (vgl. BAGE 39, 271 = AP Nr. 12 zu § 242 BGB Betriebliche Übung). Ausgeschlossen sind übertarifliche Leistungen aber nicht. Ob sie vereinbart wurden, hängt vom Inhalt der Verträge im Einzelfall ab. Enthalten sie eindeutige Verpflichtungen des Arbeitgebers, kann der Arbeitnehmer auf die Einhaltung der Zusagen vertrauen. Dies gilt auch für einen ABM-Arbeitnehmer, der tarifvertraglich keinen Anspruch auf Zusatzversorgung hat.

d) Die Revision kann sich nicht mit Erfolg auf das Urteil des Senats vom 29. Juli 1986 (- 3 AZR 71/85 - AP Nr. 16 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen) berufen. Dieser Entscheidung lag ein anderer Sachverhalt zugrunde. Dort ging es um die Frage, ob in der pauschalen Verweisung auf den BAT eine Versorgungszusage eines Arbeitgebers liegt, der nicht Mitglied einer Zusatzversorgungskasse des öffentlichen Dienstes werden kann. Im Streitfall besteht für das beklagte Land eine solche Einschränkung nicht. Das beklagte Land konnte in der fraglichen Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 auch einen ABM-Arbeitnehmer bei der VBL versichern. Nach § 26 Abs. 1 Buchst. d der VBL-Satzung in der bis zum 31. Dezember 1983 geltenden Fassung konnte ein Arbeitnehmer versichert werden, wenn aufgrund eines Tarifvertrages oder Arbeitsvertrages die Pflicht zur Versicherung bestand. Es konnte daher auch ein ABM-Arbeitnehmer, dem einzelvertraglich eine Versorgungszusage erteilt wurde, bei der VBL versichert werden.

3. Dem Landesarbeitsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß der Anspruch des Klägers auf Zusatzversorgung weder infolge Ablaufs einer tariflichen Verfallfrist erloschen noch verjährt oder ver-



wirkt ist.

a) Nach § 70 BAT verfallen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb einer Ausschußfrist von sechs Monaten. Die Ausschußfrist bezieht sich aber nicht auf das Stammrecht der betrieblichen Altersversorgung. Das Stammrecht kennt keinen Fälligkeitszeitpunkt, so daß schon nach dem Wortlaut die Ausschußklausel keine Anwendung finden kann. Der Senat ist auch bisher immer davon ausgegangen, daß Versorgungsstammrechte nicht von tariflichen Ausschußfristen erfaßt werden (BAG Urteil vom 12. Januar 1974 - 3 AZR 114/73 - AP Nr. 5 zu § 242 BGB Ruhegehalt-VBL, zu III der Gründe; BAGE 43, 188, 197 = AP Nr. 1 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen, zu II 1 der Gründe).

b) Die Einrede der Verjährung scheitert schon an der mangelnden Fälligkeit des Stammrechtes. Im übrigen verjähren nur die aus dem Stammrecht abzuleitenden Ruhegeldraten nach § 196 Abs. 1 Nr. 8 BGB in zwei Jahren. Für das Stammrecht selbst gilt allenfalls die 30-jährige Verjährung nach § 195 BGB (BAG Urteil vom 12. Januar 1974 - 3 AZR 114/73 - AP, aaO, zu III 1 der Gründe).

c) Schließlich kann das beklagte Land sich nicht mit Erfolg auf Verwirkung des Versorgungsanspruchs berufen.

Die Verwirkung eines Anspruchs tritt dann ein, wenn der Berechtigte mit der Geltendmachung seines Rechtes längere Zeit zugewartet hat (Zeitmoment), besondere Umstände vorliegen, aufgrund derer der Verpflichtete nach Treu und Glauben annehmen durfte, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen (Um-



standsmoment) und dem Schuldner deshalb die Erfüllung der Forderung nicht mehr zuzumuten ist (Zumutbarkeitsmoment).

Geht man davon aus, daß der Kläger die Mitteilung des beklagten Landes vom 7. November 1977 über seine rückwirkende Abmeldung bei der VBL erhalten hat, so kann die anschließende Untätigkeit des Klägers die Voraussetzungen für die Annahme einer Verwirkung nicht begründen. Der Kläger hat sich nicht so verhalten, daß das beklagte Land annehmen durfte, der Kläger werde eine Zusatzversorgung für die Zeit vom 1. Juni 1976 bis 30. November 1977 nicht mehr geltend machen. Jedenfalls vor dem Ruhestand des Klägers konnte das beklagte Land nicht darauf vertrauen, der Kläger werde keine Einbeziehung dieser Beschäftigungszeiten in die Berechnung seiner Versorgungsansprüche mehr fordern.

Dr. Heither

Richter Griebeling ist wegen
krankheitsbedingter Arbeits-
unfähigkeit an der Unter-
schrift verhindert

Dr. Wittek

Dr. Heither

Stabenow

Schoden



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)