

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

Gesetz: Verordnung über die Berufsfürsorge für entlassene Soldaten und männliche Angehörige des Reichsarbeitsdienstes im und nach dem Kriege vom 18. September 1940 - RGBI. I, 1241 - VO 1940 § 1 Abs. 1; Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner i.d.F. vom 29. Dezember 1937 - RGBI. I, 1417 - VO 1937 § 3 Abs. 2; Verordnung zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete des Arbeitsrechts vom 1. September 1939 RGBI. I, 1683 - VO 1939 § 1

Leitsätze:

1. Hängen Ansprüche aus dem Beschäftigungsverhältnis von der Dauer der Betriebszugehörigkeit ab, so ist, wenn die in § 3 Abs. 2 der oben genannten VO 1937 und in § 1 Abs. 1 der oben angegebenen VO 1940 näher bezeichneten Voraussetzungen gegeben sind, die Zeit des erfüllten aktiven Wehrdienstes in der früheren deutschen Wehrmacht als Betriebszugehörigkeit zu bewerten, wenn der Einberufene anschließend an seine Entlassung aus dem Wehrdienst bei seinem früheren Arbeitgeber oder bei einem anderen Arbeitgeber in Arbeit tritt. Insoweit sind § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 heute noch gültiges Recht.
2. Soweit § 1 Abs. 1 der oben genannten VO 1940 dagegen darüber hinaus noch vorsieht, daß auch solche Beschäftigungszeiten als Betriebszugehörigkeit zu bewerten sind, die der Einberufene vor seiner Einberufung bei einem anderen Arbeitgeber als demjenigen verbracht hat, in dessen Dienst er nach seiner Entlassung aus dem Wehrdienst getreten ist, ist § 1 Abs. 1 VO 1940 durch den Kriegsausgang und den totalen Zusammenbruch von 1945 überholt und nicht mehr gültig.

Aktenzeichen: 5 AZR 233/61

Urteil des BAG vom 12. April 1962 LAG Düsseldorf (Köln)



Sa 35/61 Düsseldorf
(Köln)

56

Im Namen des Volkes!

erkländet
m 12. April 1962
ez. Weinrich,
egierungsoberssekretär
ls Urkundsbeamter
er Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 12. April 1962 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Dr. Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Eck und Heidenreich für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf, 8. Kammer in Köln, vom 28. März 1961 – 8 Sa 35/61 – aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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



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



Tatbestand:

1. Der Kläger ist seit September 1945 bei der Beklagten als Apparatewärter tätig. Die Parteien streiten darüber, ob dem Kläger § 1 Abs. 1 der Verordnung über die Berufsfürsorge für entlassene Soldaten und männliche Angehörige des Reichsarbeitsdienstes im und nachdem Kriege vom 18. September 1940 - RGBI. I, 1241 - [künftig: VO 1940] sowie § 3 Abs. 2 der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner in der Fassung vom 29. Dezember 1937 - RGBI. I, 1417. - [künftig: VO 1937] zugute kommt. Im einzelnen geht der Streit der Parteien um folgendes:

Die Beklagte gewährt ihren Betriebsangehörigen bei bestimmter längerer - im Umfang hier/nicht weiter interessierenden - Dauer der Betriebszugehörigkeit zusätzlichen Urlaub, höhere Stundenlöhne, gewisse Prämien, bessere Belegschaftshilfe im Falle vorzeitiger Invalidisierung oder Pensionierung sowie Dienstjubiläumsgaben. In deren Genuß kommt der Kläger nicht, wenn man bei ihm von einer Betriebszugehörigkeit bei der Beklagten ab September 1945 ausgeht. Der Kläger nimmt für sich jedoch in Anspruch, gemäß § 1 Abs. 1 VO 1940 müsse als Betriebszugehörigkeit bei der Beklagten auch gelten sein Wehrdienst mit anschließender Internierung in Norwegen in der Zeit von Juli 1939 bis zum 5. September 1945 sowie die davorliegende Zeit seiner Tätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber. Er hat behauptet, er habe in der Zeit von August 1938 bis zu seiner Einberufung zum Wehrdienst bei den B -Flugzeugwerken in R (SBZ) gearbeitet, wohin er nach seiner nach Brühl bei Köln erfolgten Entlassung aus der Internierung aber nicht habe zurückkehren können, weil dieser Betrieb stillgelegt und von den Russen demontiert worden sei. Unter Berufung hierauf hat er zuletzt Zahlung von Urlaubsabgeltung für einen Urlaubstag im Jahre 1960 im Betrage von 26,16 DM und höheren Stundenlohn für 1961 im Betrag von 42,-- DM sowie Feststellung begehrt, daß die Beklagte verpflichtet ist, die Dauer seiner Betriebszugehörigkeit bei den B -Flugzeugwerken und die Zeit seines Wehrdienstes und seiner Internierung und damit die Gesamtzeit von August 1938 bis September 1945



als Betriebszugehörigkeit bei der Abrechnung der Jahresprämien für 1960 und der Zahlung der Belegschaftshilfe für den Fall frühzeitiger Invalidisierung oder Pensionierung zu berücksichtigen, sowie ferner festzustellen, daß sein 25. und 40. Dienstjubiläum am 1. August 1963 bzw. 1. August 1978 gegeben ist.

Die Beklagte hat die Behauptungen des Klägers bestritten; im übrigen hat sie geltend gemacht, die VOen 1937 und 1940 seien nicht mehr gültiges Recht und etwaige Ansprüche des Klägers seien verwirkt.

2. a) Die hier interessierenden Bestimmungen der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner in der Fassung vom 29. Dezember 1937 - RGBI. I, 1417 - (VO 1937) lauten wie folgt:

" § 1

Das Beschäftigungsverhältnis
bis zur Einberufung.

1. Das Beschäftigungsverhältnis der Arbeiter, Angestellten und Lehrlinge in der freien Wirtschaft endet mit dem Tage, an dem sie nach § 8 des Wehrgesetzes zum Erfüllen der aktiven Dienstpflicht in der Wehrmacht aus dem Betrieb ausscheiden. Das gleiche gilt, wenn sie freiwillig in den aktiven Dienst eintreten. Einer Kündigung bedarf es nicht.
2.

§ 2

.....

§ 3

Die Ansprüche aus dem neuen Beschäftigungsverhältnis.

1. Bei Rückkehr in den Zivilberuf darf den Soldaten aus der durch den aktiven Wehrdienst bedingten Abwesenheit kein Nachteil erwachsen. Dies ist zu beachten, wenn Ansprüche von einer bestimmten Zeit der Berufs- oder Betriebszugehörigkeit abhängig sind.
2. Hängen Ansprüche aus dem Beschäftigungsverhältnis von der Dauer der Berufszugehörigkeit ab, so wird die Zeit der erfüllten aktiven Dienstpflicht auf die Zeit der Berufszugehörigkeit angerechnet. Hängen dagegen Ansprüche aus dem Beschäftigungsverhältnis von der Dauer der Betriebszugehörigkeit ab, so wird die Zeit der erfüllten aktiven Dienstpflicht auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit angerechnet, wenn der Soldat anschließend an den aktiven Wehrdienst in den früheren oder in einen anderen Betrieb eintritt; eine Anrech-



nung auf die Wartezeit für den Erwerb des Urlaubsanspruchs findet jedoch nicht statt. Bei Kündigungsfristen ist die Zeit der erfüllten aktiven Dienstpflicht erst nach dreimonatiger Betriebszugehörigkeit anzurechnen; das gleiche gilt für die Klage auf Widerruf nach § 56 Abs. 1 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit."

Dieselbe Fassung hatten §§ 1 und 3 VO 1937 bereits gemäß der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner vom 30. September 1936 - RGBl. I, 865 - (künftig: VO 1936). §§ 1, 3 VO 1937 beruhten auf der Bekanntmachung der neuen Fassung der VO 1936, die durch die Erste Verordnung zur Änderung und Ergänzung der VO 1936 vom 29. Dezember 1937 - RGBl. I, 1416 - in verschiedener Beziehung - aber nicht in bezug auf §§ 1, 3 - geändert und ergänzt worden war.

Die VO 1936 erging "auf Grund des § 37 Abs. 2 des Wehrgesetzes vom 21. Mai 1935 (RGBl. I, 609), der §§ 26 und 27 Abs. 2 des Reichsarbeitsdienstgesetzes vom 26. Juni 1935 (RGBl. I, 769), des Erlasses des Führers und Reichskanzlers über die Übertragung des Ordnungsrechts nach dem Wehrgesetz vom 22. Mai 1935 (RGBl. I, 615), des § 64 Abs. 2 des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934 (RGBl. I, 45) und des § 25 Abs. 2 des Gesetzes zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben vom 23. März 1934 (RGBl. I, 220)", und sie geschah "zur Durchführung der §§ 8 und 32 des Wehrgesetzes und des § 3 des Reichsarbeitsdienstgesetzes".

b Die Verordnung über die Berufsfürsorge für entlassene Soldaten und männliche Angehörige des Reichsarbeitsdienstes im und nach dem Kriege vom 18. September 1940 - RGBl. I, 1241 - (VO 1940) ist vom Ministerrat für die Reichsverteidigung erlassen und hat in ihren hier interessierenden Teilen folgenden Wortlaut:

"In Anerkennung der hervorragenden Leistungen der siegreichen Wehrmacht im Kriege und um den Soldaten einen Teil der Dankesschuld der Nation abzustatten, soll die Berufsfürsorge für Soldaten und männliche Angehörige des Reichsarbeitsdienstes über die bisherigen Vorschriften hinaus erweitert werden.

Der Ministerrat für die Reichsverteidigung verordnet daher mit Gesetzeskraft:



§ 1

Für Soldaten und männliche Angehörige des
Reichsarbeitsdienstes.

1. Auf alle Soldaten und männliche Angehörigen des Reichsarbeitsdienstes, die während des Krieges und später bei der Überleitung in das Friedensverhältnis in Ehren entlassen werden und sich nicht in einem Beschäftigungsverhältnis befinden, das auf Grund des § 1 der Verordnung zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete des Arbeitsrechts vom 1. September 1939 (RGBl. I, 1683) fortbesteht, sind die §§ 2 bis 6, 8 bis 11 und 13 bis 18 der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner in der Fassung vom 20. Dezember 1937 (RGBl. I, 1417) sinngemäß anzuwenden. Soweit Ansprüche aus dem Beschäftigungsverhältnis von der Dauer der Betriebszugehörigkeit abhängen, wird über die Bestimmung des § 3 der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner hinaus außer der Zeit des erfüllten Wehr- und Reichsarbeitsdienstes auch die Zeit, die im letzten Beschäftigungsverhältnis zu berücksichtigen war, auf die Dauer der Betriebszugehörigkeit angerechnet; im übrigen bleibt § 3 Abs. 2 der Verordnung unberührt.
2. Die §§ 1 und 7 der Verordnung über Fürsorge für Soldaten und Arbeitsmänner gelten insoweit nicht, als die Vorschriften der §§ 1 und 2 der Verordnung zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete des Arbeitsrechts eingreifen.
3.

§§ 2, 3

.....

§ 4

Gültigkeit der Verordnung.

Die Verordnung tritt mit Wirkung vom 26. August 1939 in Kraft."

In der Überschrift der VO 1940 ist außerdem auf die als "Anlage" zur VO 1940 bezeichneten "Richtlinien des Chefs des Oberkommandos der Wehrmacht über Berufsfürsorge für entlassene Soldaten, männliche Angehörige des Reichsarbeitsdienstes usw. im und nach dem Kriege" vom 18. September 1940 - RGBl. I, 1242, 1243 - verwiesen.

c) Die in § 1 Abs. 1 VO 1940 genannte Verordnung zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete



des Arbeitsrechts vom 1. September 1939 - RGBl. I, 1683 -
(künftig: VO 1939) lautet wie folgt:

"Der Ministerrat für die Reichsverteidigung verordnet mit Gesetzeskraft:

I. Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses im Falle der Einberufung zum Wehrdienst.

§ 1

Durch die Einberufung zu einer Dienstleistung im Wehrdienst wird ein bestehendes Beschäftigungsverhältnis (Arbeits-, Lehrverhältnis) nicht gelöst. Die beiderseitigen Rechte und Pflichten ruhen für die Dauer der Einberufung. Die Abmachungen über die Gewährung einer Werkswohnung, die von dem Dienstverpflichteten oder seinen Familienangehörigen weiter benötigt wird, bleiben bestehen.

§ 2

Das Recht des Gefolgschaftsmitgliedes auf Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses bleibt im Falle der Einberufung zu einer Dienstleistung im Wehrdienst unberührt. Der Unternehmer kann das Beschäftigungsverhältnis nicht kündigen; der Reichstreuhänder kann Ausnahmen zulassen.

§§ 3 - 11

.....

V. Schlußbestimmungen.

§ 12

Die Verordnung tritt mit dem Tage der Verkündung in Kraft." (das ist der 7. September 1939).

3. In den beiden Vorinstanzen ist der Kläger unterlegen. Mit der Revision verfolgt er sein Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis dahinstehen lassen, ob der von ihm als Anspruchsgrundlage für das Klagebegehren in Betracht gezogene § 1 Abs. 1 VO 1940 rechtsgültig ist. Es hat angenommen, selbst wenn man die Rechtsgültigkeit des § 1 Abs. 1 VO 1940 annehme, habe der Kläger kein Recht, zu verlangen, daß die von ihm behauptete Zeit seiner Tätigkeit bei den B -Werken und sein von ihm behaupteter Wehrdienst als



Nichtberufssoldat samt Internierung bei der Berechnung seiner Betriebszugehörigkeit bei der Beklagten berücksichtigt würden. Dazu hat es ausgeführt, nach den von ihm aus dem eigenen Vortrag des Klägers als erwiesen angesehenen Umständen sei das Arbeitsverhältnis des Klägers mit den B -Werken bei seiner Einberufung nicht erloschen, sondern dessen Ruhen zwischen den damaligen Vertragsparteien vereinbart worden. Als ruhen- des Arbeitsverhältnis sei es von der VO 1939 erfaßt worden. Die VO 1940 gelte jedoch nicht für von der VO 1939 erfaßte Arbeitsverhältnisse.

Diese Ansicht des Landesarbeitsgerichts ist jedoch nicht frei von Rechtsfehlern.

2. a) Der Sinn der Regelung in § 1 Abs. 1 VO 1940 ging dahin, Unterschiedlichkeiten zu beseitigen, die sich in den Jahren 1936 bis 1940 für den Fall ergeben hatten, daß Arbeitnehmer zum aktiven Wehrdienst einberufen wurden und für sie die Frage auftauchte, inwieweit ihnen der aktive Wehrdienst als Betriebszugehörigkeit bewertet wurde, wenn von der Dauer der Betriebszugehörigkeit Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis abhingen. § 3 Abs. 2 VO 1936 und § 3 Abs. 2 VO 1937 gewährleisteten dem zum aktiven Wehrdienst Einberufenen in einem solchen Fall die Anrechnung des "Wehrdienstes" als Betriebszugehörigkeit, sofern er bei seinem alten oder einem anderen Arbeitgeber nach Beendigung des Wehrdienstes die Arbeit aufnahm. Dadurch, daß § 1 VO 1939 das Ruhen der Arbeitsverhältnisse der Einberufenen anordnete, standen sich die unter der Geltung der VO 1939 Einberufenen besser als die vorher Einberufenen, deren Arbeitsverhältnis nach § 1 Abs. 1 VO 1936 und § 1 Abs. 1 VO 1937 in der Regel erloschen war. Denn für die unter der Geltung der VO 1939 Einberufenen ergab sich infolge des Ruhens ihrer Arbeitsverhältnisse, daß sie weiter dem Betrieb ihres bisherigen Arbeitgebers angehörten und der Wehrdienst auch während des Ruhens des Arbeitsverhältnisses als Betriebszugehörigkeit anzurechnen war (vgl. § 1 Abs. 2 VO 1940, der die Anwendung von § 3 Abs. 2 VO 1937



für diese Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis nach § 1 VO 1939 ruhte, als selbstverständlich voraussetzt). Damit ergab sich folgende Diskrepanz: Bei den unter der Geltung der VO 1939 Einberufenen wurde nach ihrer Entlassung als Betriebszugehörigkeit bewertet ihre aktive Arbeitszeit, ehe das Arbeitsverhältnis zum Ruhen kam, und ihr Wehrdienst; bei den vor der Geltung der VO 1939 Einberufenen, deren Arbeitsverhältnis gemäß § 1 Abs. 1 VO 1936 und § 1 Abs. 1 VO 1937 regelmäßig mit der Einberufung erloschen war, wurde nach der Entlassung jedoch nur ihr Wehrdienst als Betriebszugehörigkeit angesehen, wenn der Entlassene bei einem anderen Arbeitgeber in Arbeit trat. Die VO 1940 wollte diese Ungleichheit beseitigen, indem sie die Anrechnung von Wehrdienst und der letzten Beschäftigung vor dem Wehrdienst dann vorsah, wenn der nicht unter die Geltung der VO 1939 fallende Entlassene bei einem anderen als dem früheren Arbeitgeber in Arbeit trat. Damit wurden praktisch die vor der Geltung der VO 1939 Einberufenen in der Frage der Berechnung der Betriebszugehörigkeit so gestellt wie die Masse derjenigen, die unter die VO 1939 fielen.

b) Soweit mit § 1 Abs. 1 VO 1940 den Arbeitgebern in ihrer Gesamtheit angesonnen wird, für die Frage der Betriebszugehörigkeit nicht nur den aktiven Wehrdienst eines Arbeitnehmers anzurechnen, sondern auch dessen Vordienstzeiten bei einem a n d e r e n Arbeitgeber, ist jedoch § 1 Abs. 1 VO 1940 jedenfalls seit Kriegsende kein gültiges Recht mehr. Die in § 1 Abs. 1 VO 1940 enthaltene Inanspruchnahme der Gesamtheit des Arbeitgebers für Vordienstzeiten eines Arbeitnehmers, die er bei einem anderen Arbeitgeber abgeleistet hatte, ist nur zu verstehen aus den Vorstellungen des damaligen Gesetzgebers, dieses Ziel lasse sich nach einem erfolgreichen Kriegsende mit den Mitteln eines autoritären Regimes ohne weiteres durchsetzen. Diese Gesamtkonzeption des § 1 Abs. 1 VO 1940 läßt sich aber seit dem Zusammenbruch nicht mehr verwirklichen. Dem stehen unüberwindliche tatsächliche Schwierigkeiten und rechtliche Gesichtspunkte entgegen: Die



Zahl derjenigen Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis⁵⁶ während der Einberufung zum aktiven Wehrdienst infolge des Krieges und infolge des Zusammenbruchs erloschen ist, ist unübersehbar. Wollte man für sie erwägen, daß sie gegenüber ihren jetzigen neuen Arbeitgebern die Anrechnung von Vordienstzeiten beanspruchen könnten, die sie bei anderen Arbeitgebern vor ihrer Einberufung abgeleistet haben, so würde bereits die tatsächliche Feststellung, inwieweit die von ihnen angegebenen Vordienstzeiten zutreffen, kaum überwindbare Schwierigkeiten bereiten. Hinzu kommt, daß es mit den Grundsätzen eines sozialen Rechtsstaates (Art. 20 Abs. 1 und Art. 29 Abs. 1 GG) unvereinbar ist, unterschiedslos und ohne Rücksicht auf die im Einzelfall auftauchenden Härten und Belastungen der Gesamtheit der Arbeitgeber zuzumuten, Vordienstzeiten eines Arbeitnehmers anzurechnen, die er bei einem anderen Arbeitgeber hinter sich gebracht hat.

Diese vom Gesetzgeber der VO 1940 nicht vorhergesehenen grundstürzenden Veränderungen der Gesamtverhältnisse berechtigen die Gerichte zu einer restriktiven Gesetzesanwendung (vgl. insoweit die ausführlichen Nachweise in Ziffer B II 4 der Gründe des Beschlusses des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 16. März 1962 - GS 1/61 - AP Nr. 19 zu § 1 HausarbTagsG Nordrh.-Westfalen). Denn eine Anwendung des § 1 Abs. 1 VO 1940 mit dem von ihm gewollten Inhalt führt Rechtsfolgen herbei, die ein rechtlich und gerecht handelnder, maßvoller und vernünftiger Gesetzgeber nicht so geregelt hätte, wenn er den ferneren Kriegsverlauf seit 1940 und den totalen deutschen Zusammenbruch vorhergesehen hätte.

Die somit gebotene Restriktion oder teleologische Reduktion, die dem Satz "Cessante ratione (causa) legis cessat lex ipsa" Rechnung trägt, muß daher zu dem Ergebnis führen, daß § 1 Abs. 1 VO 1940 seit 1945 insoweit ungültig ist, als in ihm die Anrechnung von Vordienstzeiten vorgesehen ist, die ein Arbeitnehmer bei



einem a n d e r e n Arbeitgeber abgeleistet hat.

3. a) Ist somit nach dem zu Ziffer 2 b dieser Entscheidungsgründe Erörterten davon auszugehen, daß § 1 Abs. 1 VO 1940 insoweit ungültig ist, als in ihm die Anrechnung von Vordienstzeiten vorgesehen ist, die der Arbeitnehmer bei einem a n d e r e n Arbeitgeber verbracht hat, dann hat § 1 Abs. 1 VO 1940 trotzdem noch Bedeutung und Gültigkeit für zwei Fälle: Während § 3 Abs. 2 VO 1937 in den Fällen zur Anwendung kommt, in denen das Arbeitsverhältnis infolge der Einberufung des Arbeitnehmers zum aktiven Wehrdienst gemäß § 1 Abs. 1 VO 1936 und § 1 Abs. 1 VO 1937 erloschen ist, kann § 1 Abs. 1 VO 1940 noch für den Fall Gültigkeit beanspruchen, in dem das Arbeitsverhältnis bei der Einberufung nicht erloschen ist, sondern gemäß § 1 VO 1939 ruhte, und für den weiteren Fall, daß das Arbeitsverhältnis des Einberufenen nach § 1 VO 1939 zunächst ruhte, aber dann später während der Einberufung erloschen ist. Daß im erstgenannten Fall § 3 Abs. 2 VO 1937 zur Anwendung kommen muß, wurde im Hinblick auf § 1 Abs. 2 VO 1940 bereits erörtert. Daß in dem letztgenannten Fall nach § 1 Abs. 1 VO 1940 die Vorschrift des § 3 Abs. 2 VO 1937 ebenfalls zum Zuge kommen soll, bringt § 1 Abs. 1 VO 1940 dadurch zum Ausdruck, daß für die Anwendung von § 3 Abs. 2 VO 1937 nicht auf den Zeitpunkt der E i n - b e r u f u n g , sondern auf den Zeitpunkt der E n t l a s s u n g abgestellt wird. Derartige Fälle kommen in Betracht, wenn ein nach § 1 VO 1939 ruhendes und an sich seitens des Arbeitgebers unkündbares Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber mit Zustimmung des Treuhänders der Arbeit gekündigt wurde (§ 2 Satz 2 Halbsatz 2 VO 1939). Ein bei der Einberufung gemäß § 1 VO 1939 zunächst ruhendes Arbeitsverhältnis konnte aber auch aus einem anderen Grunde nachträglich seinen Bestandsschutz verlieren und bei der Entlassung des Einberufenen aus dem Wehrdienst erloschen sein. Es ist dabei namentlich an die Fälle zu denken, in denen



das ruhende Arbeitsverhältnis deshalb erlosch, weil dem Arbeitgeber infolge Zerstörung des Betriebes, Vertreibung, Demontage und aus ähnlichen Gründen die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unmöglich geworden war (§ 275 BGB; vgl. auch Ziffer 15 des Erlasses des Generalbevollmächtigten für den Arbeitseinsatz über Maßnahmen des Arbeitsrechts und Arbeitseinsatzes sowie über besondere Hilfeleistungen bei Fliegeralarm und Fliegerschäden „Lohnausfallregelung bei Fliegerangriffen“ vom 25. Januar 1944 - RABl. 1944 I, 66 ff. = Deutscher Reichsanzeiger 1944 Nr. 29 vom 4. Februar 1944).

b) Die oben zu Ziffer 2 b dieser Entscheidungsgründe angewandte restriktive Gesetzesanwendung oder teleologische Reduktion führt nicht zu der Annahme, § 3 Abs. 2 VO 1937 in seiner unmittelbaren oder - nach Ausschaltung der Vordienstzeitenfrage - durch § 1 Abs. 1 VO 1940 vorgeschriebenen Anwendung sei auch insoweit ungültig, als es sich dabei um die bloße Anrechnung der Wehrdienstzeit beim alten oder neuen Arbeitgeber handelt. Man kann nicht sagen, daß ein rechtlich und gerecht denkender, maßvoller und vernünftiger Gesetzgeber eine solche Regelung nicht getroffen haben würde, wenn er den Kriegsausgang und den totalen deutschen Zusammenbruch vorausgesehen hätte. Die allgemeine Verkehrsanschauung sieht darin auch heute noch eine Regelung, die nicht nur im öffentlichen Dienst (für Beamte vgl. § 113 Abs. 1 Ziffer 1 BBG; für Angestellte vgl. § 7 Abs. 2 a ATO bzw. § 20 Abs. 6 BAT) erstrebenswert ist, sondern auch im übrigen Arbeitsleben billigenswert erscheint. Kriegsteilnehmer haben das begründete Empfinden, daß der Wehrdienst sie - quasi schicksalhaft - in ihrem Berufsleben und in vielerlei sonstiger Beziehung benachteiligt und "aus der Bahn geworfen" hat und daß dieser Nachteil wenigstens dann einen Ausgleich verdient, wenn sie im Anschluß an ihren Wehrdienst ein Arbeitsverhältnis bei dem alten Arbeitgeber oder einem anderen Arbeitgeber beginnen und es dann



in diesem Arbeitsverhältnis um die Frage der Dauer der Betriebszugehörigkeit geht. Von ähnlichen Vorstellungen gehen auch § 6 Abs. 2, § 11 ArbeitsplatzschutzG, § 6 Abs. 2 EignungsübungsG nebst § 8 der VO zu diesem Gesetz sowie § 7 Abs. 3 HeimkehrerG aus. Nimmt man hinzu, daß bei Erlass des ArbeitsplatzschutzG (BT-Drucks. 1957 Nr. 3117, S. 22 zu § 19 Abs. 2) und des EignungsübungsG (BT-Drucks. 1955 Nr. 1591, S. 13 zu § 11 Abs. 2) der Gesetzgeber jedenfalls Bedenken getragen hat, die VOnen 1937, 1939 und 1940 ausdrücklich außer Kraft zu setzen (vgl. auch Sahmer, Arbeitsverhältnis und Wehrpflicht, 1957, Bem. 126 zu § 16 ArbeitsplatzschutzG und ders. in BABl. 1959, 242 243), weil sie "auch heute noch für ehemalige Angehörige der früheren Wehrmacht praktische Bedeutung erlangen" könnten (vgl. BT-Drucks. 1957 Nr. 3117 S. 22 zu § 19 Abs. 2 ArbeitsplatzschutzG), so ist für eine restriktive Gesetzesauslegung kein Raum, die weitergeht, als oben zu Ziffer 2 b dieser Entscheidungsgründe im einzelnen erörtert ist.

Deshalb hat § 3 Abs. 2 VO 1937 in seiner unmittelbaren und im übrigen durch § 1 Abs. 1 VO 1940 gebotenen Anwendung heute den Inhalt, daß Arbeitnehmer, die im Anschluß an ihre Entlassung aus dem Wehrdienst bei ihrem alten Arbeitgeber ihr ruhendes (§ 1 VO 1939) oder erloschenes Arbeitsverhältnis (§ 1 Abs. 1 VO 1936, § 1 Abs. 1 VO 1937, § 1 Abs. 1 VO 1940) wieder aufnehmen oder die wegen Erlöschens ihres alten Arbeitsverhältnisses bei einem neuen Arbeitgeber in Arbeit treten, die Anrechnung ihres aktiven Wehrdienstes als Betriebszugehörigkeit beanspruchen können, falls von der Dauer der Betriebszugehörigkeit Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis abhängen. Es muß sich dabei, wie hervorzuheben ist und sich aus § 3 Abs. 2 VO 1937 klar ergibt, um das Arbeitsverhältnis handeln, das im Anschluß an die Entlassung aus dem Wehrdienst wieder aufgenommen bzw. neu begründet worden ist. Keineswegs hat ein Arbeitnehmer, der akti-



ven Wehrdienst geleistet hat, eine Art Dauerstatus des Inhalts, daß auch in allen folgenden neuen Arbeitsverhältnissen der aktive Wehrdienst als Betriebszugehörigkeit bewertet werden müsse. Daß § 3 Abs. 2 VO 1937 im übrigen nicht für ehemalige Berufssoldaten gilt, sei in diesem Zusammenhang der Klarheit und der Vollständigkeit halber vermerkt, wobei insoweit zur Begründung auf BAG AP Nr. 1 zu § 1 TVG Dienstzeiten verwiesen wird..

4. Mit diesem soeben zu Ziffer 3 dieser Entscheidungsgründe erörterten Inhalt stehen § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 auch nicht mit der Besatzungsgesetzgebung aus der Zeit nach 1945 im Widerspruch.

a) Daß § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 insoweit kein typisch nationalsozialistisches Recht darstellen, dessen Aufhebung durch Art. II KRG Nr. 1 vom 20. September 1945 (Amtsblatt des Kontrollrates in Deutschland Nr. 1 S. 3 ff.) verfügt worden ist, ergibt sich bereits aus dem oben zu Ziffer 3 b dieser Entscheidungsgründe Gesagten.

b) § 1 Abs. 1 VO 1940, § 3 Abs. 2 VO 1937 sind insoweit auch nicht durch Art. III KRG Nr. 34 (Amtsblatt des Kontrollrates Nr. 10 S. 171) aufgehoben worden. Hiernach sind - neben anderem, was hier nicht in Betracht kommt - aufgehoben "gesetzliche Bestimmungen über Militärdienst, über ... die rechtliche und wirtschaftliche Stellung und die Vorrechte von Angehörigen oder ehemaligen Angehörigen der Wehrmacht, von militärähnlichen Organisationen und deren Familien.". Insgesamt gesehen ist die VO 1940 zwar eine DurchführungsVO zu § 32 WehrG. Das ergibt sich eindeutig aus der Einleitung zur VO 1936, die ausdrücklich besagt, daß die VO 1936 zur Durchführung des § 32 WehrG ergeht. Daran hat die Neufassung der VO 1936 durch die VO 1937 nichts geändert, und § 1 VO 1940 knüpft an § 3 der VOen 1936 und 1937 an. Das ergibt sich weiter daraus, daß § 3 der VOen 1936, 1937 für Soldaten auf Grund des § 37 Abs. 2 WehrG ergangen ist, wie die Einleitungsfor-



mel zur VO 1936 besagt. Die sonstigen in der Einleitungsformel zur VO 1936 genannten Ermächtigungsgrundlagen (§ 64 Abs. 2 AOG und § 25 Abs. 2 AOGÖ) dienten nur dazu, die Realisierung der zur Durchführung der zu § 32 WehrG erlassenen VOen auf dem Arbeitsrechtssektor zu ermöglichen.

Es muß aber angenommen werden, daß Art. III KRG Nr. 34 die Vorschriften über "die rechtliche und wirtschaftliche Stellung und die Vorrechte" von Wehrmachtsangehörigen nur insoweit beseitigen wollte, als diese Vorschriften während des Wehrdienstes rechtliche und wirtschaftliche Verhältnisse und Vorrechte der Wehrmachtsangehörigen regelten und es sich dabei nicht um Vorschriften handelte, die der Liquidation der ehemaligen Wehrmacht und dem Wiederaufbau in einem geordneten Arbeitsleben dienten. Im Zeitpunkt des Erlasses des KRG Nr. 34 waren bereits eine Reihe von KR-Gesetzen ergangen, die der Wiederherstellung eines ordnungsmäßigen Arbeitslebens und Arbeitsrechts dienten (vorher: KRG Nr. 21 vom 30. März 1946 betr. das ArbGG [Amtsbl. KR Nr. 5 S. 124]; KR-Befehl Nr. 3 vom 17. Januar 1946 bezügl. der Registrierung der in arbeitsfähigem Alter stehenden Bevölkerung, Registrierung der Arbeitslosen und deren Unterbringung in Arbeit [Amtsbl. KR Nr. 6 S. 131]; KRG Nr. 22 vom 10. April 1946 bezügl. der Betriebsräte [Amtsbl. KR Nr. 6 S. 133]; KR-Direktive Nr. 31 vom 3. Juni 1946 bezügl. der Grundsätze für die Errichtung von Gewerkschaftsverbänden [Amtsbl. KR Nr. 8 S. 160]; KRG Nr. 32 vom 10. Juli 1946 bezügl. der Beschäftigung von Frauen bei Bau- und Wiederaufbauarbeiten [Amtsbl. KR Nr. 9 S. 166]). Am selben Tage wie das KRG Nr. 34 erging das KRG Nr. 35 vom 20. August 1946 bezüglich des Ausgleichs- und Schiedsverfahrens in Arbeitsstreitigkeiten (Amtsbl. KR Nr. 10 S. 174). Es folgte kurz danach das KRG Nr. 40 vom 30. November 1946 bezüglich der Aufhebung des AOG (Amtsbl. KR Nr. 12 S. 229). Das läßt den Schluß zu, daß § 1 Abs. 1 VO 1940, § 3 Abs. 2 VO 1937 in dem oben zu Ziffer 3 dieser Entscheidungsgründe



als gültig bezeichneten Umfang als Vorschriften arbeits- und sozialrechtlichen Inhalts, die zur Ausgleichung der durch Wehrdienst erlittenen Nachteile und zur Erleichterung der Wiedereingliederung der ehemaligen Wehrmachtangehörigen nach beendetem Kriege in das Arbeitsleben dienten, durch Art. III KRG Nr. 34 nicht aufgehoben worden sind (so auch LAG Hamm, BABl. 1952, 105 ff. mit Anm. von Sahmer = BB 1951, 1005 ~~1006~~7; Folger, AuR 1953, 312 ff.; Sahmer, BABl. 1959, 243; Arbeitsblatt der Verwaltung für Arbeit 1949, S. 108 ff.; BAG AP Nr. 1 zu § 1 TVG Dienstzeiten hat die Gültigkeitsfrage dieser VOen dahinstehen lassen). Das gilt um so mehr, als ganz herrschend angenommen wird, daß die VO 1939, auf die § 1 Abs. 1 VO 1940 verweist, ebenfalls durch Art. III KRG Nr. 34 nicht außer Kraft gesetzt worden ist. Es könnte daher auch unter keinem vernünftigen Gesichtspunkt gerechtfertigt erscheinen, im Hinblick auf Art. III KRG Nr. 34, die Gültigkeitsfrage für die VO 1939 einerseits und § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 andererseits verschieden zu beantworten (vgl. zur Weitergeltung der VO 1939: Folger AuR 1953, 312; Sahmer, BABl. 1952, 105 und 1959, 243; Arbeitsblatt der Verwaltung für Arbeit 1949, 108; LAG Düsseldorf, RdA 1949, 26 mit Anm. von Neumann-Duesberg; LAG Kiel RdA 1948, 37 und AP 1951 Nr. 60; LAG Mainz, RdA 1949, 346 mit Anm. von Köttgen; LAG Frankfurt, AP 1950 Nr. 109 mit Anm. von Reinhardt, AP 1950 Nr. 144 mit Anm. von Neumann-Duesberg, AP 1951 Nr. 61, AP 1951 Nr. 227 mit Anm. von Neumann-Duesberg und AP 1951 Nr. 259 mit Anm. von Reinhardt; ObLAG Tübingen, AP 1950 Nr. 154; LAG Heidelberg, AP 1950 Nr. 207; LAG Hamburg, ARSt II Nr. 851 und AP 1951 Nr. 6; LAG Hannover, AP 1951 Nr. 206 mit Anm. von Reinhardt, AP 1951 Nr. 228 mit Anm. von Neumann-Duesberg, AP 1954 Nr. 12 mit Anm. von Reinhardt; LAG Bremen, AP 1951, Nr. 260 mit Anm. von Neumann-Duesberg; ObArbG Rheinland-Pfalz, AP 1951 Nr. 109 mit Anm. von Dersch; LAG Hamm, AP 1950 Nr. 247, BB 1951, 1005, AP 1953 Nr. 10 mit Anm. von Neumann-Duesberg; ArbG Marburg, RdA 1949, 344 mit Anm. von



Neumann-Duesberg; vgl. auch Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. 1, 2. Aufl., 1955, S. 560; Gros, AR-Blattei, Heimkehrer, I. Sicherung des Arbeitsplatzes, zu Ziffer C). Bei Erlass des Heimkehrergesetzes (vgl. BT-Drucks. 1950, Nr. 631 S. 12 zu § 7) ist der Gesetzgeber von der gleichen Vorstellung ausgegangen (vgl. auch die Fußnote bei Nipperdey, Textsammlung Nr. 158 zu § 1 VO 1939).

Der gegenteiligen Ansicht des Landesarbeitsgerichts Bayern vom 13. Februar 1953 - BerRegNr. N 235/52/Via - , das aus Art. III KRG Nr. 34 die Ungültigkeit von § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 hergeleitet hat, kann deshalb nicht gefolgt werden; das gilt um so mehr, als, wie bereits in anderem Zusammenhang früher erwähnt, bei Erlass des Arbeitsplatzschutzgesetzes (BT-Drucks. 1957 Nr. 3117 S. 22 zu § 19 Abs. 2) und des Eignungsübungsgesetzes (BT-Drucks. 1955 Nr. 1591 S. 13 zu § 11 Abs. 2) der Gesetzgeber ebenfalls von der fortdauernden Gültigkeit der VOen 1940, 1939, 1937 ausgegangen ist (vgl. auch Sahmer, Arbeitsverhältnis und Wehrpflicht, 1957, Bem. 126 zu § 16 ArbPlatzSchutzG und derselbe BABl. 1959, 243).

c) Die Ungültigkeit von § 3 Abs. 2 VO 1937 und § 1 Abs. 1 VO 1940 kann schließlich auch nicht aus Art. 14 Abs. 3 GG hergeleitet werden, nachdem, wie oben zu Ziffer 2 b dieser Entscheidungsgründe dargelegt, Vordienstzeiten der Arbeitnehmer bei anderen Arbeitgebern für eine Anrechnung nicht mehr in Betracht kommen. Berufsfürsorgegesetze der dann noch verbleibenden Art stellen keine Enteignung dar, sondern sind Ausfluß sozialstaatlicher Gesetzgebung im Sinne von Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG, deren Auswirkungen auch das Eigentum nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG unterworfen werden kann. Deshalb wird auch nirgends vertreten, daß derartige und ähnliche Regelungen (§ 7 Abs. 3 HeimkehrerG, § 6 Abs. 2 EignungsübungsG nebst § 8 der VO zu diesem Gesetz, § 6 Abs. 2 und § 11 ArbeitsplatzschutzG, § 34 SchwBeschG und dgl.) eine Enteignung im Sinne von Art. 14 Abs. 3 GG darstellen.

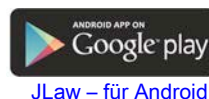


5. Aus § 1 Abs. 1 VO 1940 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 VO 1937 in dem oben zu Ziffer 3 dieser Entscheidungsgründe erläuterten und nach allem rechtsgültigen Inhalt ergibt sich dann aber für die Berechtigung der vom Kläger verfolgten Ansprüche folgendes:

a) Es ist dem Landesarbeitsgericht darin beizupflichten, daß - von der Vordienstzeitenfrage abgesehen - § 1 Abs. 1 der VO 1940 nur für solche Soldaten gilt, auf deren Arbeitsverhältnis nicht § 1 VO 1939 Anwendung findet. Die Richtigkeit dieser Annahme ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut von § 1 Abs. 1 VO 1940.

b) Es unterliegt auch keinen Bedenken, wenn das Landesarbeitsgericht annimmt, das vom Kläger behauptete Arbeitsverhältnis mit den B -Werken sei nach dem eigenen Vortrag des Klägers bei seiner im Juli 1939 erfolgten Einberufung nicht, wie § 1 Abs. 1 VO 1937 das bestimmte, aufgelöst, sondern kraft Parteivereinbarung zum Ruhen gebracht und als ruhendes Arbeitsverhältnis von § 1 VO 1939 erfaßt worden. Denn der Sinn des § 1 VO 1939 zielte auf eine nachhaltige Arbeitsplatzsicherung des Einberufenen ab und läßt sich zwanglos dahin verstehen, daß auch kraft Parteivereinbarung "ruhende Arbeitsverhältnisse" als "bestehende Arbeitsverhältnisse" i.S. von § 1 Abs. 1 VO 1939 anzusehen sind.

c) Fehlerhaft ist indessen, wenn das Landesarbeitsgericht ausführt, da ein etwaiges Arbeitsverhältnis des Klägers mit den B -Werken von § 1 VO 1939 erfaßt worden sei, komme § 1 Abs. 1 VO 1940 auch dann nicht zur Anwendung, wenn bei Rückkehr des Klägers aus der Internierung die B -Werke von den Russen beschlagnahmt waren und von diesen demontiert wurden. Wie bereits oben erwähnt, stellt § 1 Abs. 1 VO 1940 es nicht darauf ab, ob die Geltung der VO 1939 im Zeitpunkt der Einberufung des Soldaten für sein Arbeitsverhältnis gegeben war. § 1 Abs. 1 VO 1940 stellt vielmehr auf die Verhältnisse bei der Überleitung des Wehrpflichtigen in das Friedensverhältnis ab. Das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 VO 1940. Wenn es dort heißt: "Auf alle Soldaten, die entlassen werden und sich nicht in einem Beschäf-



- 18 -

tungsverhältnis befinden, das auf Grund der VO 1937 fortbesteht," (nicht: "fortbestanden hat"), finde § 3 VO 1937 Anwendung, dann bringt die futurische Präsensform des Gesetzeswortlautes eindeutig zum Ausdruck, daß auf die Verhältnisse im Entlassungszeitraum abgestellt wird. Für diesen Zeitraum muß aber angenommen werden, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers mit den B -Werken erloschen war (vgl. auch BAG AP Nr. 4 zu § 242 BGB Geschäftsgrundlage).

d) Bei richtiger Betrachtung des - nach Ausklammerung der Vordienstzeitenfrage - jetzt noch gültigen Inhaltes von § 1 Abs. 1 VO 1940 und § 3 Abs. 2 VO 1937 mußte demnach das Landesarbeitsgericht zwar zuungunsten des Klägers davon ausgehen, daß er in keinem Falle verlangen kann, daß seine angeblichen Vordienstzeiten bei den B -Werken als Betriebszugehörigkeit bei der Beklagten bewertet werden. Andererseits mußte das Landesarbeitsgericht aber zu Gunsten des Klägers erwägen, daß gemäß § 1 Abs. 1 VO 1940 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 VO 1937 ein etwaiger Wehrdienst des Klägers als Zeit der Betriebszugehörigkeit bei der Beklagten durchaus in Betracht kommen kann.

Es ist daher möglich, daß dem Klagebegehren wenigstens teilweise hätte entsprochen werden müssen, wenn die vom Kläger behaupteten, aber zwischen den Parteien streitigen aktiven Wehrdienstzeiten zutrafen.

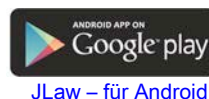
e) Das Landesarbeitsgericht hat nicht festgestellt, ob und in welchem Umfang der Kläger aktiven Wehrdienst geleistet hat. Dem Revisionsgericht sind derartige tatsächlichen Feststellungen verschlossen. Das macht die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung notwendig.

Dem Senat erschien es bei der Undurchsichtigkeit des vom Kläger aufgemachten Rechenwerks geboten, davon abzusehen, die durch die Vorinstanzen geschehene Klageabweisung teilweise insoweit zu bestätigen, als das Klagebegehren

- 19 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

von der Anrechnung der Vordienstzeiten des Klägers bei den B -Werken ausgeht. Denn es erscheint nicht ausgeschlossen, daß - je nach dem Umfang eines etwaigen aktiven Wehrdienstes des Klägers - dabei für die Einzelbegehren des Klägers rechnerische Ungenauigkeiten entstehen können, die sich jetzt noch nicht im einzelnen abschließend beurteilen lassen. Deshalb hat der Senat das angefochtene Urteil in vollem Umfang aufgehoben und die Sache auch in vollem Umfang an die Vorinstanz zurückverwiesen.

gez. Dr. Boldt

Dr. Stumpf

Für den durch Urlaub an
der Unterschrift verhin-
derten Bundesrichter
Dr. GröningerFür den durch Urlaub an
der Unterschrift verhin-
derten Bundesarbeits-
richter Heidenreich

Dr. Boldt

Dr. Boldt

Dr. Eck

