

# TE OGH 1987/7/15 9ObA37/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.07.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith und Dr. Petrag sowie durch die fachkundigen Laienrichter Dr. Dietmar Strimitzer und Walter Benesch als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Alfred K\*\*\*, Kraftfahrer, Graz, Kollonitschstraße 30, vertreten durch Dr. Harold Schmid und Dr. Kurt Klein, Rechtsanwälte in Graz, wider die beklagte Partei G\*\*\* S\*\*\* AG, Graz, Andreas Hofer-Platz 15, vertreten durch Dr. Heinz Kallan, Rechtsanwalt in Graz, wegen 30.249,31 S brutto, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 16. Februar 1987, GZ 8 Ra 9/87-11, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Arbeitsgerichtes Graz vom 13. August 1986, GZ 3 Cr 9/86-6, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, daß die Entscheidung des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 5.329,75 S bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens (darin 257,25 S Umsatzsteuer und 2.500 S Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger war bei der Beklagten vom 14. April 1980 bis 30. September 1984 beschäftigt. Auf dieses Dienstverhältnis, das durch Kündigung seitens des Klägers endete, hatte der Kollektivvertrag für die Dienstnehmer der Verkehrsbetriebe der G\*\*\* S\*\*\* AG Anwendung zu finden. In diesem Kollektivvertrag sind die Bestimmungen über die Pensionseinrichtung für die Altmitglieder in den §§ 175 bis 207 und für Neumitglieder, zu denen auch der Kläger gehörte, in den §§ 208 bis 241 enthalten. Der Kläger begehrt von der Beklagten die Bezahlung eines Betrages von 30.249,31 S brutto. Dieser Betrag sei ihm von der Beklagten für die Pensionseinrichtung abgezogen worden. Im § 210 des Kollektivvertrages finde sich zwar nicht die für die Altmitglieder im § 177 Abs. 2 und 3 vorgesehene Rückerstattungsregelung für den Fall der Beendigung des Dienstverhältnisses, doch schließe die erstgenannte Bestimmung nur den Anspruch gegen die Pensionseinrichtung auf deren Leistungen aus. Der geltend gemachte Rückersatzanspruch sei keine solche Leistung; daraus sei zu schließen, daß dieser Anspruch ebenso wie für Altmitglieder gegeben sei.

Die Beklagte wandte ein, daß aus der unterschiedlichen Textierung des § 177 und des § 210 bei sonstiger fast völliger Identität der für Alt- und Neumitglieder geltenden Abschnitte zu ersehen sei, daß ein Rückerstattungsanspruch für Neumitglieder nicht bestehe. Die Regelung für Neumitglieder verstößt auch nicht gegen § 879 ABGB. Abgesehen

davon, daß die Pensionseinrichtung nur zu einem Zehntel aus Beiträgen der Bediensteten gespeist werde, machten zahlreiche Bestimmungen des Kollektivvertrages deutlich, daß von der Pensionseinrichtung nur jene Arbeitnehmer erfaßt seien, welche einen überaus starken Kündigungsschutz genießen. Soweit es sich nicht ohnehin um pragmatisierte Arbeitnehmer handle, könne ein unter die Pensionsordnung fallender Arbeitnehmer nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Betriebsrates gekündigt werden. Damit wolle der Kollektivvertrag aber offensichtlich jene Arbeitnehmer an die Pensionseinrichtung binden, die auf Grund dieses besonders stark eingeschränkten Kündigungsrechtes des Arbeitgebers eine fast sicherere Anwartschaft auf entsprechende Leistungen erlangt hätten. Löse der Arbeitnehmer aber, wie im vorliegenden Fall, das Dienstverhältnis selbst auf, ohne daß ihm der Arbeitgeber dazu begründeten Anlaß gegeben hätte, habe er die Anspruchsbedingungen selbst vereilt. Darüber hinaus gingen die Anwartschaften des Klägers nicht gänzlich verloren, sondern lebten im Fall des Wiedereintrittes in den Dienst der Beklagten wieder voll auf. Auch das gesetzliche Sozialversicherungssystem kenne ähnliche Zwangsmitgliedschaften und sehe für den Fall der Verweigerung des Leistungsanspruches ebenfalls keinen Rückerstattungsanspruch vor. Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des Kollektivvertrages für die Dienstnehmer der Verkehrsbetriebe der G\*\*\* S\*\*\* AG haben folgenden Wortlaut:

#### § 177

##### Verlust der Mitgliedschaft, Beitragsrückerstattung

(1) Mitglieder der Pensionseinrichtung, die außer im Falle der Versetzung in den Ruhestand (§ 191) oder wegen Invalidität (Berufsunfähigkeit § 192) aus dem Dienste der Verkehrsbetriebe der G\*\*\* S\*\*\* AG ausscheiden, verlieren dadurch auch die Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung, vorbehaltlich der Bestimmungen des § 176 Abs. 3 bis 5. Mit dem Verlust der Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung erlischt jeder Anspruch gegen die Pensionseinrichtung auf ihre Leistungen.

(2) Mitglieder der Pensionseinrichtung, die gemäß § 1 aus dem Dienst ausscheiden, ohne einen Anspruch auf Ruhegeld (§ 190) gegen die Pensionseinrichtung zu haben, haben Anspruch auf Beitragsrückerstattung gemäß Abs. 3, sofern nicht ihrer Ehegattin oder ihren Kindern eine Hinterbliebenenrente (§§ 197 bis 202) oder eine Unterstützung gemäß § 195 zuerkannt wurde.

(3) Als Beitragsrückerstattung gemäß Abs. 2 werden dem ausscheidenden Mitglied höchstens die von ihm in den letzten 120 Beitragsmonaten gemäß § 181 an die Pensionseinrichtung geleisteten Beiträge zurückgezahlt. Eine Verzinsung der dergestalt zurückgezahlten Beiträge findet nicht statt.

(4) Der Anspruch auf Beitragsrückerstattung gemäß Abs. 2 und 3 kann nur vom ausscheidenden Mitglied persönlich geltend gemacht werden und erlischt, wenn er nicht binnen 5 Jahren nach Verlust der Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung (Abs. 1) erhoben wurde. Ein bereits erhobener Anspruch auf Beitragsrückerstattung geht auf die Erben des Mitgliedes über.

#### § 209

##### Neumitglieder

Neumitglieder der Pensionseinrichtung (im folgenden als Mitglieder bezeichnet) sind alle Dienstnehmer der Verkehrsbetriebe der G\*\*\* S\*\*\* AG die

a) in der Zeit zwischen dem 1. August 1949 und dem Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages (§ 2 Abs. 1) in das Dienstverhältnis zu den Verkehrsbetrieben der G\*\*\* S\*\*\* AG aufgenommen wurden und nach den bisher geltenden Bestimmungen bereits die Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung erworben haben,

b) in der Zeit zwischen dem 1. August 1949 und dem Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages in das Dienstverhältnis zu den Verkehrsbetrieben der G\*\*\* S\*\*\* AG aufgenommen wurden, bisher die Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung noch nicht erworben haben und die Mitgliedschaft mit dem Inkrafttreten des Kollektivvertrages erwerben, es sei denn, daß sie im Zeitpunkt der Aufnahme in das Dienstverhältnis die in § 8 Abs. 1 lit. c vorgesehene Altersgrenze überschritten haben oder nach dem betriebsärztlichen Gutachten gesundheitlich für die Aufnahme in die Pensionseinrichtung nicht geeignet sind,

c) nach dem Inkrafttreten dieses Kollektivvertrages in das ständige Dienstverhältnis (§ 6) zu den Verkehrsbetrieben der G\*\*\* S\*\*\* AG aufgenommen werden und damit sogleich die Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung erwerben.

## § 210

### Verlust der Mitgliedschaft

Mitglieder der Pensionseinrichtung, die außer im Falle der Versetzung in den Ruhestand (§ 223) aus dem Dienste der Verkehrsbetriebe der G\*\*\* S\*\*\* AG ausscheiden, verlieren dadurch auch die Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung. Mit dem Verlust der Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung erlischt jeder Anspruch gegen die Pensionseinrichtung auf ihre Leistungen.

## § 214

### Beiträge

.....

(3) Die Verpflichtung zur Beitragsleistung beginnt mit dem Erwerb der Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung (§ 209) und endet mit dem Verlust der Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung (§ 210), sowie mit dem Eintritt der Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 220 bis 239.

.....

## § 220

### Leistungen der Pensionseinrichtung

Die Pensionseinrichtung leistet

- a) dem Mitglied nach seiner Versetzung in den Ruhestand (§ 223) Ruhegeld gemäß §§ 223 bis 227,
  - b) der hinterbliebenen Witwe und den hinterbliebenen unversorgten leiblichen Kindern des Mitgliedes Hinterbliebenenrente (Witwenrente und Waisenrente) gemäß §§ 229 bis 233,
  - c) der hinterbliebenen Witwe und den hinterbliebenen unversorgten leiblichen Kindern des Mitgliedes eine einmalige Abfertigung gemäß § 234,
  - d)
- für Kinder des Mitgliedes Kinderzulage gemäß § 235,
- e)
- den Hinterbliebenen eines Mitglieds im Falle des Todes des Mitgliedes einen Todfallsbeitrag gemäß § 237,
- f) allen Empfängern von Leistungen der Pensionseinrichtung Sonderzahlungen gemäß § 238,
  - g) außerordentliche fortlaufende Zuwendungen gemäß § 239.

## § 223

### Anspruch auf Ruhegeld

#### Versetzen in den Ruhestand

(1) Das Ruhegeld gebührt, wenn das Mitglied in den Ruhestand versetzt wird und, vorbehaltlich der Bestimmungen des § 227, mindestens 10 anrechenbare Beitragsjahre (§ 222) erworben hat. ....

## § 227

### Ruhegeld in besonderen Fällen

(1) Ist ein Mitglied nach einer mindestens fünfjährigen, jedoch noch nicht zehnjährigen, für die Bemessung des Ruhegeldes anrechenbaren (§ 222) und tatsächlich zurückgelegten Dienstzeit wegen Krankheit oder einer von ihm nicht absichtlich herbeigeführten körperlichen Beschädigung invalid (berufsunfähig § 224) geworden, dann wird das Mitglied hinsichtlich der Bemessung des Ruhegeldes so behandelt, als wenn es 10 anrechenbare Dienstjahre zurückgelegt hätte.

(2) Einem Mitglied, das ohne sein vorsätzliches Verschulden infolge Erblindung, Geistesstörung oder eines in Ausübung seines Dienstes erlittenen Unfalles dauernd invalid (berufsunfähig) und vollkommen erwerbsunfähig wird oder durch Ausübung seines Dienstes erkrankt und dadurch dauernd invalid (berufsunfähig) und vollkommen erwerbsunfähig

wird, werden ohne Rücksicht auf seine tatsächliche Dienstzeit sowohl für die Bestimmung der letzten monatlichen Beitragsgrundlage (§ 215), als auch für die Bestimmung des Ausmaßes des Ruhegeldes (§ 225) 10 Jahre zugerechnet. Wird das Mitglied aus einem solchen Grund bloß dauernd invalid (berufsunfähig), dann erfolgt die Zurechnung nur für die Bestimmung des Ausmaßes des Ruhegeldes.

(3) Wird ein Mitglied infolge einer anderen als in Abs. 2 angeführten schweren, unheilbaren Krankheit, die es sich ohne sein vorsätzliches Verschulden zugezogen hat, dauernd invalid (berufsunfähig) und vollkommen erwerbsunfähig, dann kann ihm zu seiner anrechenbaren Beitragszeit ein Zeitraum bis zu 10 Jahren für die Bestimmung des Ausmaßes des Ruhegeldes zugerechnet werden. ....

(5) In besonders berücksichtigungswürdigen Fällen kann einem Mitglied, das ohne sein vorsätzliches Verschulden infolge eines in Ausübung seines Dienstes erlittenen Unfalls dauernd invalid (berufsunfähig) und vollkommen erwerbsunfähig wird, das Ruhegeld bis zum vollen Betrag der Bemessungsgrundlage (§ 221) gewährt werden, falls dies für das Mitglied günstiger ist.

## § 228

Wiedereinstellung im Ruhestand befindlicher

oder ausgeschiedener Mitglieder

Ein in den Ruhestand versetztes (§ 223) oder ausgeschiedenes (§ 210) Mitglied kann mit seinem Einverständnis wieder in das Dienstverhältnis zu den Verkehrsbetrieben der G\*\*\* S\*\*\* AG aufgenommen werden. In diesem Falle gilt das neue Dienstverhältnis als Fortsetzung des früheren Dienstverhältnisses, es sei denn, daß das Ruhegeld (§§ 223 bis 227) nicht eingestellt wird. Das Erstgericht wies die Klage ab.

Die Bestimmung des § 210 des Kollektivvertrages enthalte keine echte Lücke, die durch Analogie im Sinne des § 7 ABGB geschlossen werden müsse; der Kollektivvertrag normiere vielmehr für Neumitglieder ganz offensichtlich keinen Rückerstattungsanspruch. Es werde nicht nur bezüglich des Rückerstattungsanspruches differenziert, sondern auch in anderen Punkten. So werde etwa die Möglichkeit der freiwilligen Mitgliedschaft zur Pensionseinrichtung, wie sie für Altmitglieder eingeräumt werde, den Neumitgliedern nicht mehr gewährt. Daraus lasse sich aber die Absicht des Normgebers erschließen, für Neumitglieder eine andere Regelung zu treffen. Der Umstand, daß eine Beitragsrückerstattung in den für Neumitglieder geltenden Bestimmungen nicht erwähnt sei, beruhe daher nicht etwa auf einem Redaktionsverssehen, sondern lasse die Absicht der Kollektivvertragspartner erschließen, einen solchen Anspruch an Neumitglieder nicht mehr zu gewähren.

In der gegen dieses Urteil erhobenen Berufung führte der Kläger aus, daß es einer ausdrücklichen Regelung bedurft hätte, um den Rückerstattungsanspruch für Neumitglieder auszuschließen, darüber hinaus verstoße das Unterbleiben der Regelung gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz; eine Differenzierung zwischen Arbeitnehmern nach dem Eintrittsdatum sei zwar in Ansehung von Leistungen des Arbeitgebers an die Arbeitnehmer zulässig, nicht aber bezüglich eines Rückerstattungsanspruches.

Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil im Sinne des Klagebegehrens ab. Das Fehlen einer Bestimmung über die Rückerstattung von Beiträgen an ausscheidende Neumitglieder könne nicht zu einem Verlust dieses Anspruches führen; ebensowenig liege eine planwidrige, vom Normgeber nicht gewollte Lücke vor, die vom Gericht im Wege der Analogie zu schließen sei, denn es wäre dem Normgeber ein Leichtes gewesen, ebenso wie den Verlust des Anspruches auf Leistung auch den des Anspruches auf Rückerstattung ausdrücklich festzulegen. Sei aber für die Rückerstattung überhaupt keine Regelung getroffen worden, dann müsse es gemäß § 1435 ABGB zu einer Rückgewährung kommen, weil der Geschäftszweck, der die Grundlage der Leistung der Beiträge zur Pensionseinrichtung durch den Kläger gebildet habe, infolge seines Ausscheidens weggefallen sei. Es sei auch ohne Bedeutung, daß der Kläger das Dienstverhältnis durch Kündigung aufgelöst habe, weil dies die ordnungsgemäße Beendigung des Dienstverhältnisses auf unbestimmte Zeit sei. Darüber hinaus sei auch bei Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber eine Rückerstattung nicht vorgesehen; ein über die allgemeinen Schutzbestimmungen hinausgehender Kündigungsschutz werde erst für Arbeitnehmer gewährt, die nach Vollendung einer Dienstzeit von 10 Jahren in das definitive Dienstverhältnis übernommen werden. Verfehlt sei auch der Hinweis der Beklagten auf das Fehlen einer Rückerstattungsregelung im gesetzlich geregelten Pensionssystem, weil dort die erworbenen Anwartschaftsrechte bei Auflösung des Dienstverhältnisses nicht verloren gingen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten aus den Revisionsgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem auf eine Wiederherstellung des Ersturteils abzielenden Abänderungsantrag; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist berechtigt.

Die behauptete Mangelhaftigkeit liegt nicht vor (§ 510 Abs. 3 ZPO); in diesem Zusammenhang sei darauf verwiesen, daß in der von der Revisionswerberin zitierten Entscheidung 14 Ob 222/86 lediglich ausgesprochen wurde, daß auch nach § 43 Abs. 3 ASGG nur dann von Amts wegen eine kollektivvertragliche Bestimmung zu ermitteln und in Betracht zu ziehen ist, wenn sich eine Partei darauf beruft. Zu Recht wendet sich die Revisionswerberin aber gegen die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes.

Dem Berufungsgericht ist lediglich darin beizupflichten, daß aus dem Fehlen einer Bestimmung über die Rückerstattung der Beiträge zur Pensionseinrichtung bei Neumitgliedern nicht auf das Vorliegen einer planwidrigen, vom Normgeber nicht gewollten Lücke geschlossen werden kann, die vom Gericht im Wege der Analogie gemäß § 7 ABGB zu schließen ist. Aus dem Aufbau des Kollektivvertrages geht vielmehr hervor, daß der Normgeber Alt- und Neumitglieder ganz bewußt verschieden behandeln wollte, sodaß das Fehlen einer dem § 177 Abs. 2 bis 4 des Kollektivvertrages entsprechenden Regelung im § 210, der lediglich eine dem § 177 Abs. 1 entsprechende Regelung - bezüglich des Erlöschens der Anwartschaft - enthält, zum Umkehrschluß führt, daß der Normgeber einen derartigen Rückerstattungsanspruch für Neumitglieder ausschließen wollte. Berücksichtigt man die Regelung des § 227 Abs. 2 bis 5 des Kollektivvertrages über die Gewährung von Ruhegeld in besonderen Fällen auch vor Ablauf von 5 anrechenbaren Dienstjahren unter Hinzurechnung eines Zeitraumes von 10 Jahren zur anrechenbaren Beitragszeit sowie im Falle des Abs. 5 sogar bis zum vollen Betrag der Bemessungsgrundlage, dann stand der vom Kläger erbrachten Leistung der Beiträge an die Pensionseinrichtung die Übernahme eines nicht unerheblichen Risikos durch die beklagte Partei gegenüber, sodaß auch bei einer vorzeitigen Auflösung des Arbeitsvertrages von einer zweckverfehlenden Leistung des Pensionsbeitrages durch den Kläger im Sinne des § 1435 ABGB nicht die Rede sein kann. Hierbei ist zugunsten der Beklagten noch zu berücksichtigen, daß der Großteil des Aufwandes der Pensionseinrichtung - folgt man dem unbestrittenen Vorbringen der Beklagten - durch Zuschüsse der Beklagten abgedeckt wird. Aus dem Umstand aber, daß den Altmitgliedern eine Vergütung gewährt wird, kann der Kläger nichts für seinen Standpunkt gewinnen, weil der Gleichbehandlungsgrundsatz den Arbeitgeber nicht daran hindert, in zeitlicher Hinsicht zu differenzieren und Vergünstigungen den ab einem bestimmten Zeitpunkt in Betracht kommenden Arbeitnehmern nicht mehr zu gewähren (Arb. 10.241, 10.318, 10.424 ua). Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß auch eine Prüfung des Kollektivvertrages in Richtung einer allfälligen - vom Kläger allerdings nicht ausdrücklich eingewendeten - Sittenwidrigkeit nicht dazu führt, Nichtigkeit nach § 879 Abs. 1 ABGB anzunehmen, weil der Beitragsleistung des Klägers während der Dauer des Dienstverhältnisses ein nicht unerhebliches, im Rahmen der Pensionseinrichtung der Beklagten versichertes Risiko gegenüberstand und es im Wesen der durch eine Versicherung begründeten Risikogemeinschaft liegt, daß nicht jeder Versicherte eine seiner Beitragsleistung entsprechende Versicherungsleistung (zurück)erhält. Der Revision war daher im Sinne des Abänderungsantrages Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO.

### **Anmerkung**

E11491

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:009OBA00037.87.0715.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19870715\_OGH0002\_009OBA00037\_8700000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)