



LANDEsarBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

der Frau J. C., E. straße 3, L.,

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Weber u.a.,
Wilhelmshöhe 6, 47058 Duisburg,

g e g e n

die Autohaus M. E. GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer
Frau C. E., Q. E. und J. N., V. 171, L.,

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Assessor Peters, i/ Kreishandwerkerschaft
Niederrhein, Niederlassung Krefeld,
Westwall 122, 47798 Krefeld,

hat die 12. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 13.06.2012
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dr. Gotthardt als Vor-
sitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Behrend und den ehrenamtlichen
Richter Diederich

für R e c h t erkannt:

- 1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Krefeld vom 31.01.2012 – 4 Ca 1617/11 – wird zurückgewiesen.**
- 2. Die Kosten der Berufung werden der Klägerin auferlegt.**
- 3. Die Revision wird nicht zugelassen.**

TATBESTAND:

Die Parteien streiten über einen Schadensersatzanspruch im Zusammenhang mit einer Entgeltumwandlung zur betrieblichen Altersversorgung.

Die Klägerin ist die Ehefrau des am 11.07.1952 geborenen und am 26.02.2010 verstorbenen Herrn C.. Dieser war vom 01.08.1967 bis zu seinem Tod bei der Beklagten als KfZ-Elektriker beschäftigt. Mit einer „Vereinbarung über die Umwandlung von Barlohn in Versicherungsschutz“ vom 11.08.1999 vereinbarte Herr C. mit der Beklagten u.a. Folgendes:

„Der Anspruch des Arbeitnehmers auf ... b) Einmalzahlungen in Form von Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld wird teilweise und zwar in Höhe eines Betrages von ½ jährlich 900,- DM, zahlbar jeweils zum _____ erstmals zum _____, in einen Anspruch auf Zahlung von Beiträgen zu einer Direktversicherung im Sinne des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) umgewandelt. ...“

Auf der Rückseite dieser Vereinbarung hieß es u.a.:

„1. Wer ist Versicherungsnehmer?

Die Direktversicherung wird vom Arbeitgeber als Versicherungsnehmer entsprechend den getroffenen Vereinbarungen auf das Leben des Arbeitnehmers abgeschlossen. Der Geschäftsverkehr wird ausschließlich zwischen der Firma und der S. Lebensversicherung abgewickelt. ...

5. Beiträge und Steuern

....

Die Versicherungsbeiträge und die Steuern wird der Arbeitgeber in der vereinbarten Höhe so lange und soweit entrichten, als er zur Zahlung der Bezüge aus dem Dienstverhältnis verpflichtet ist. ...“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichte Vereinbarung Bezug genommen. Eine einzelvertragliche Vereinbarung oder eine Betriebsvereinbarung betreffend die umgewandelten Sonderzahlungen existierte nicht. Sie war jedoch zuvor in Höhe der Versicherungsprämie drei Jahre lang geleistet worden. Die Beklagte schloss entsprechend der genannten Vereinbarung bei

der S. Lebensversicherung AG eine Lebensversicherung zu Gunsten von Herrn C. ab. Er erhielt eine Kopie des Versicherungsscheins, welche mit „Kopie für den Arbeitnehmer“ bezeichnet war. Die Versicherung begann am 01.06.1999 und sah als Todesfallleistung ab dem ersten Versicherungsjahr 34.363,00 DM (= 17.569,52 Euro) vor. Als Leistung bei Berufsunfähigkeit war eine Beitragsbefreiung vereinbart. Es wurde ein Beitrag von 900,00 DM bei halbjährlicher Zahlungsweise verabredet. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Versicherungsschein nebst Anlagen sowie die Bedingungen für die Berufsunfähigkeitszusatzversicherung sowie die Allgemeinen Bedingungen für kapitalbildende Lebensversicherung nach Gruppensondertarifen Bezug genommen. Im Rahmen der betrieblichen Altersvorsorge wurde für Herrn C. ein weiterer Versicherungsvertrag bei der Allianzversicherung mit einem monatlichen Beitrag von 50,00 Euro abgeschlossen. Dieser sah eine Beitragsbefreiung bei Berufsunfähigkeit nicht vor.

Im November 2005 erkrankte Herr C. dauerhaft und war seit dem 28.11.2005 durchgehend krankgeschrieben und ab diesem Zeitpunkt berufsunfähig. Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung endete am 08.01.2006. Ab März 2006 bezog Herr C. Erwerbsminderungsrente. Ab Juni 2006 bezog er von der Bayerischen Beamtenversicherung eine BUZ-Rente, wie sich aus der Mitteilung vom 11.12.2006, auf die wegen der weiteren Einzelheiten Bezug genommen wird, ergab. Im Juni 2006 erhielt die Beklagte von der S. Lebensversicherung AG die jährliche Information über die Überschussbeteiligung. Mit Schreiben vom 27.07.2006 teilte die Beklagte der S. Lebensversicherung AG mit, dass sie die halbjährliche Rate von 250,49 Euro nicht überweisen werde, weil Herr C. sich seit Januar 2006 in der Lohnfortzahlung befinde. Mit Schreiben vom 01.08.2006 stellte die S. Lebensversicherung AG die Lebensversicherung zum 01.06.2006 beitragsfrei und passte die Versicherungssumme für den Todesfall auf 7.517,00 Euro an. Über das Schreiben der Beklagten vom 27.07.2006 und das Schreiben der Versicherung vom 01.08.2006 unterrichtete die Beklagte Herrn C. nicht. Dieser unterrichtete weder die Beklagte noch die S. Lebensversicherung AG über seine Berufsunfähigkeit. Von der Allianzversicherung erhielt Herr C. im Juni 2006 die Mitteilung, dass fünf Beiträge rückständig waren. Er zahlte dar-

aufhin die fünf rückständigen Beiträge in einer Summe nach und bediente die Versicherung nachfolgend bis Januar 2010 mit 50,00 Euro monatlich.

Im August 2009 erkundigte sich Herr C. bei der S. Lebensversicherung AG, mit welcher Auszahlungssumme er rechnen könne. Diese teilte ihm mit, dass auf die Versicherung ab Juni 2006 keine Beiträge gezahlt und die Versicherung daraufhin beitragsfrei gestellt worden war. Nach dem Tod von Herrn C. zahlte die S. Lebensversicherung AG einen Betrag von 8.194,00 Euro an die Klägerin aus. Ausweislich des gemeinschaftlichen Erbscheins vom 27.07.2010 wurde Herr C. zu gleichen Teilen von der Klägerin und deren Sohn, N. C., beerbt. Durch Abtretungsvereinbarung vom 10.05.2012 trat N. C. alle Ansprüche, die ihm als Rechtsnachfolger seines Vaters aus dem hier streitigen Lebensversicherungsvertrag bei der S. Lebensversicherung AG erwachsen, an die Klägerin ab.

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, die Beklagte sei ihr zum Schadensersatz verpflichtet. Sie sei so zu stellen, als wäre der Lebensversicherungsvertrag ordnungsgemäß fortgeführt worden. Die Beklagte wäre verpflichtet gewesen, ihren Ehemann über die Nichtzahlung der Bezüge und über die Beitragsfreistellung zu unterrichten. Eine entsprechende Unterrichtungspflicht folge als Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrag. Aus der gewählten Konstruktion der Versicherung durch den Arbeitgeber als Versicherungsnehmer ergebe sich ein strukturelles Informationsdefizit des Arbeitnehmers. Bei entsprechender Unterrichtung hätte Herr C. die Versicherung mit eigenen Beiträgen fortgeführt oder den Nachweis erbracht, dass er berufsunfähig geworden war, so dass die Versicherung ohne weitere Beiträge weiter geführt worden wäre. Ihr Ehemann hätte alleine durch die Mitteilung der Berufsunfähigkeit vollen Versicherungsschutz erlangt. Sie ist weiter der Ansicht gewesen, dass die Beklagte die Versicherung davon hätte unterrichten müssen, dass Herr C. berufsunfähig geworden war.

Die Klägerin hat mit Nichtwissen bestritten, dass ihr Ehemann durch die Mitteilung von Frau X. Kenntnis davon hatte, dass die Beklagte keine Zahlungen mehr auf die S. Lebensversicherung AG erbrachte. Dies folge schon daraus, dass nicht monatliche Zahlungen, sondern Sonderzahlungen umgewandelt wurden und der Beitragsrückstand erst im Juni 2006, d.h. nach dem Gespräch, eintrat. Sie hat weiter behauptet, dass ihr Ehemann trotz der Erkrankung weiter Anspruch auf Zahlung des umgewandelten Urlaubsgeldes gehabt habe. Das Urlaubsgeld sei unabhängig davon ausgezahlt worden, ob die Arbeitnehmer zu diesem Zeitpunkt bereits Urlaub hatten oder erkrankt waren. Entgegen der Behauptung der Beklagten habe die Versicherung ihr mitgeteilt, dass sie ihren Ehemann nicht unterrichtet habe.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 9.375,52 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, es fehle eine rechtliche Grundlage für eine entsprechende Unterrichtungspflicht der Arbeitgeberin. Sie habe auch zu Recht keine Zahlungen mehr auf den Lebensversicherungsvertrag erbracht. Die Beklagte hat behauptet, Mitte März 2006 habe es ein Telefonat zwischen ihrer Personalsachbearbeiterin, Frau X., und Herrn C. gegeben. In diesem Zusammenhang sei auch über die Direktversicherungen gesprochen worden. Frau X. habe Herrn C. gesagt, dass der Arbeitgeber zum Krankengeld keine weiteren Zahlungen leiste. Mithin habe Herr C. gewusst, dass über den 08.01.2006 keine weiteren Beiträge aus der Entgeltumwandlung auf die S. Lebensversicherung gezahlt werden würden und er die Beiträge selber hätte zahlen müssen. Sie hat weiter behauptet, Herr C. habe in dem Gespräch gegenüber Frau X. geäußert, dass er die Direktversicherungen aufgrund seines Krankengeldes nicht weiter

zahlen könne. Sie hat behauptet, Herr C. habe von der Versicherung einen Nachtrag über die Beitragsfreistellung erhalten.

Das Arbeitsgericht hat die Klage mit Urteil vom 31.01.2012 abgewiesen. Es hat dies im Wesentlichen damit begründet, dass die Beklagte keine Informationspflichten verletzt habe. Die Information habe der Versicherung obliegen. Gegen das ihr am 21.02.2012 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 19.03.2012 Berufung eingelegt und diese am 17.04.2012 begründet.

Die Klägerin vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Sie behauptet, die Zahlung des umgewandelten Urlaubsgeldes sei unabhängig von der Urlaubsgewährung zur Jahresmitte erfolgt. Die Sonderzahlungen seien unabhängig von der Inanspruchnahme des Jahresurlaubs am Anfang und Ende des Kalenderjahres und ohne Vorbehalte gezahlt worden. Dies habe das Arbeitsgericht nicht berücksichtigt. Die Sonderzahlungen seien auch an langjährig erkrankte Mitarbeiter gezahlt worden. Nach dem Ausscheiden ihres Ehemanns sei es zu mehreren für die Arbeitnehmer erfolgreichen Rechtsstreitigkeiten gekommen, nachdem die Beklagte versucht habe, die Sonderzahlungen für die Zukunft auszuschließen. Sie ist der Meinung, eine etwaige Pflichtverletzung der Versicherung führe nicht dazu, dass keine Pflichtverletzung der Beklagten vorliege. Ein Mitverschulden des Ehemanns der Klägerin sei nicht gegeben. Nachteilige Folgen könnten nur eintreten, falls ihr Ehemann zuvor in Textform unterrichtet worden sei. Da ihr Ehemann die volle Versicherungsleistung aufgrund seiner Berufsunfähigkeit ohne eigene Beiträge erhalten hätte, sei davon auszugehen, dass er sich bei richtiger Information entsprechend anspruchserhaltend verhalten hätte.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des angegriffenen Urteils des Arbeitsgerichts Krefeld vom 31.01.2012 – 4 Ca 1617/11 – gemäß dem klägerischen Schlussantrag erster Instanz zu erkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Krefeld vom 31.01.2012 – Az. 4 Ca 1617/11 zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, nicht die Klägerin alleine, sondern nur die Erbengemeinschaft sei aktiv legitimiert. Sie behauptet, sie habe das Urlaubsentgelt und das zusätzliche Urlaubsgeld nicht zusammen pro jeweiligem Urlaubstag gezahlt, sondern sei betreffend des Urlaubsgeldes hiervon abgewichen und habe dies pauschal zur Jahresmitte, aber nicht losgelöst vom Urlaub gewährt. Urlaubsentgelt und Urlaubsgeld seien aneinander gekoppelt gewesen. Wer aufgrund einer Erkrankung keinen Urlaub nehmen konnte, habe auch kein Urlaubsgeld erhalten. Eine anderweitige betriebliche Übung bestehe nicht. Sie habe entgegen der Behauptung der Klägerin an Mitarbeiter, die keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung mehr hatten, die Sonderzahlungen nicht mehr erbracht. Auf die Frage von Rechtsstreitigkeiten in anderen Fällen komme es nicht an. Zudem sei der diesbezügliche Vortrag der Klägerin unsubstantiiert und werde vorsorglich bestritten. Der Ehemann der Klägerin hätte spätestens, als ihm die Allianzversicherung mitteilte, dass keine Zahlungen mehr erfolgten, erkennen müssen, dass dies auch für den Vertrag bei der S.-Versicherung gelte. Es hätte an ihm gelegen, sich entsprechend zu erkundigen. Es wäre zudem an Herrn C. gewesen, die Beklagte zeitnah über seine Berufsunfähigkeit zu unterrichten.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen in beiden Instanzen Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet.

A. Die Berufung ist unbegründet, weil das Arbeitsgericht die zulässige Klage zu Recht abgewiesen hat.

I. Die Klage ist zulässig; insbesondere ist die Klägerin prozessführungsbe-
fugt. Es kann dahinstehen, ob die mit ihrem Sohn am 10.05.2012 vereinbarte
Abtretung wirksam ist. Die Kammer lässt offen, ob diese Verfügung gemäß
§ 2033 Abs. 2 BGB unwirksam oder aber gemäß § 2040 Abs. 1 BGB als ge-
meinschaftliche Verfügung über eine Nachlassforderung wirksam ist. Für Letz-
teres spricht einiges. Aber selbst wenn dies anders wäre, ist die Klägerin pro-
zessführungsbe-
fugt. Sie ist kraft Gesetzes (§ 2039 Satz 1 BGB) berechtigt, die
angeblich bestehende Nachlassforderung in eigenem Namen geltend zu ma-
chen. Die Erbengemeinschaft selbst ist nicht rechtsfähig und damit parteifähig,
sondern lediglich eine gesamthänderisch verbundene Personenmehrheit, der
mit dem Nachlass ein Sondervermögen zugeordnet ist (BGH 17.10.2006 – VIII
ZB 94/05, ZIP 2006, 2125 Rn. 6). § 2039 Satz 1 BGB berechtigt den Erben je-
doch nur die Leistung an alle Erben gemeinschaftlich zu verlangen. Die Leis-
tung an sich kann der klagende Erbe ausnahmsweise verlangen, wenn er zur
Einziehung von den übrigen Miterben ermächtigt worden ist (BGH 19.04.2005 –
VI ZB 47/03, NJW-RR 2005, 955 Rn. 9; Palandt/Weidlich, 71. Aufl. 2012 § 2039
BGB Rn. 9). Selbst wenn die Abtretung vom 10.05.2012 als solche unwirksam
sein sollte, liegt darin zumindest eine wirksame Einziehungsermächtigung von
N. C. zu Gunsten der alleinigen anderen Miterbin, der Klägerin, so dass diese
die Zahlung an sich verlangen konnte. Auf die Empfangsberechtigung im Versi-
cherungsschein konnte nach Vorlage des Erbscheins nicht mehr abgestellt
werden (vgl. zur diesbezüglich begrenzten Legitimationswirkung der Angabe im
Versicherungsschein BGH 10.03.2010 – IV ZR 207/08, ZIP 2010, 890 Rn. 17).

II. Die Klage ist unbegründet. Der Klägerin steht gegen die Beklagte kein Schadensersatzanspruch auf Zahlung von 9.375,52 Euro zu. Die Beklagte ist Herrn C. insoweit nicht zum Schadensersatz verpflichtet, weshalb eine solche Forderung nicht Gegenstand seines Nachlasses geworden ist. Eine etwaige Abtretung ging ins Leere. Herrn C. stand kein Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1, 2 BGB i.V.m. § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB wegen Verzögerung der Leistung zu, weil die Beklagte die streitigen Sonderzahlungen ab Juni 2006 zu Recht nicht mehr an die S. Lebensversicherung AG zahlte. Da Herr C. insoweit keinen Zahlungsanspruch dargelegt hat, kam auch ein Schadensersatzanspruch statt der Leistung (§ 280 Abs. 1, 3 BGB i.V.m. 281 Abs. 1 Satz 1 BGB) nicht in Betracht. Es bestand ebenfalls kein Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB wegen einer Informationspflichtverletzung der Beklagten, weil diese Herrn C. weder über die Zahlungseinstellung noch über die Beitragsfreistellung durch die S. Lebensversicherung AG unterrichtete. Insoweit liegt zur Überzeugung der Kammer ein überwiegendes Mitverschulden des Herrn C. vor, das den Schadensersatzanspruch ausschließt. Die Beklagte haftet auch nicht aus § 280 Abs. 1 BGB, weil sie die S. Lebensversicherung AG nicht über die Berufsunfähigkeit des Herrn C. unterrichtete.

1. Herrn C. stand kein Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1, 2 BGB i.V.m. § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB wegen Verzögerung der Leistung zu, weil die Beklagte die streitigen Sonderzahlungen ab Juni 2006 zu Recht nicht mehr an die S. Lebensversicherung AG zahlte, denn es bestand insoweit kein arbeitsvertraglicher Anspruch des Herrn C. mehr.

a) Die Klägerin hat nicht dargelegt, dass Herr C. trotz seiner Erkrankung und der Ende der Entgeltfortzahlung auch im Juni 2006 und nachfolgend bis zu seinem Tod einen Anspruch auf die umgewandelten Sonderzahlungen hatte, welche in der Vereinbarung vom 11.08.1999 als Urlaubsgeld und Weihnachtsgeld bezeichnet worden sind.

aa) Die Klägerin hat zur Überzeugung der Kammer nicht dargelegt, dass das Urlaubsgeld unabhängig vom Urlaub an Arbeitnehmer, deren Entgeltfortzahlungszeitraum abgelaufen war und die keinen Urlaub in Anspruch nehmen konnten, gezahlt wurde. Eine arbeitsvertragliche oder kollektivrechtliche Anspruchsgrundlage diesen Inhalts hat sie auch nach Hinweis des Gerichts nicht vorgetragen. Richtig ist insoweit allerdings, dass alleine aus der Bezeichnung einer Leistung als Urlaubsgeld nicht folgt, dass ein zwingender Sachzusammenhang zum Erholungsurlaub anzunehmen ist, weil es den Vertragsparteien frei steht, diese Bezeichnung auch für nichturlaubakzessorische Sonderzahlungen zu verwenden. Maßgeblich sind deshalb die Leistungsvoraussetzungen, d.h. die Anforderungen und Ausschlussgründe, ob das Urlaubsgeld von den Regelungen zum Urlaub abhängt oder bloß eine saisonale Sonderleistung darstellt (BAG 19.05.2009 – 9 AZR 477/07, DB 2009, 2051 Rn. 15; BAG BAG 12.10.2010 – 9 AZR 522/09, NZA 2011, 695 Rn. 23). Ist das Urlaubsgeld mit der Urlaubsvergütung verknüpft, wird es nur geschuldet, wenn auch ein Anspruch auf Urlaubsvergütung besteht (BAG 19.05.2009 a.a.O. Rn. 15). Einen aus betrieblicher Übung folgenden Anspruch auf von der Urlaubsgewährung unabhängigen Anspruch hat die Klägerin nicht dargelegt. Richtig ist zwar, dass ein von der Urlaubsgewährung abweichender Auszahlungszeitpunkt und ein fester Betrag gegen die Annahme einer urlaubsakzessorischen Sonderzahlung sprechen (vgl. BAG 19.05.2009 a.a.O. Rn. 15 ff.). Maßgeblich müssen jedoch die Leistungsvoraussetzungen im konkreten Einzelfall sein. Diese rechtfertigen vorliegend nicht die Annahme eines nichturlaubsakzessorischen Urlaubsgeldanspruchs. Auf den Vortrag der Klägerin, die Zahlung des Urlaubsgeldes sei ohne Vorbehalt und auch an Mitarbeiter, die langzeiterkrankt waren, erfolgt, hat die Beklagte konkret erwidert. Sie hat dargelegt, dass die Zahlung des Urlaubsgeldes zwar pauschaliert erfolgte, aber gleichwohl von der tatsächlichen Urlaubsgewährung abhängig war. Es sei gerade nicht an Mitarbeiter ausgezahlt worden, die keinen Anspruch mehr auf Entgeltfortzahlung besaßen. Hierzu hat die Klägerin sich trotz des Hinweises des Gerichts vom 04.05.2012 nicht hinreichend substantiiert eingelassen. Der Vortrag zu Mitarbeitern, welche die Zahlung abweichend vom Vortrag der Beklagten auch während ihrer Erkrankung erhalten haben sollen, bleibt pauschal. Es wird namentlich kein einziger Mitar-

beiter genannt. Unabhängig davon ist trotz des Hinweises vom 04.05.2012 hierzu auch kein Beweisantritt erfolgt. Der pauschale Hinweis auf andere arbeitsgerichtliche Verfahren, ohne dass weder deren konkreter Inhalt noch die prozessführenden Parteien genannt werden, ist ebenfalls kein ausreichender konkreter Sachvortrag zu der Frage, ob das Urlaubsgeld kraft betrieblicher Übung auch an langzeiterkrankte Mitarbeiter gezahlt wurde. Soweit Herr C. arbeitsunfähig erkrankt war, wurde der Urlaubsgeldanspruch mithin nicht fällig (BAG 19.05.2009 a.a.O. Rn. 13). Nach der gemeinschaftsrechtskonformen Fortbildung des § 7 Abs. 3 Satz 2 und 3 BUrlG erlischt ein Anspruch auf den gemeinschaftsrechtlichen Mindesturlaub allerdings nicht, wenn der Arbeitnehmer bis zum Ende des Übertragungszeitraums erkrankt und deshalb arbeitsunfähig ist (BAG 19.05.2009 a.a.O. Rn. 12). Endet das Arbeitsverhältnis – wie hier – mit dem Tod des Arbeitnehmers, erlischt zugleich der Urlaubsanspruch. Er wandelt sich nicht in einen Abgeltungsanspruch i.S.v. § 7 Abs. 4 BUrlG um (BAG 20.09.2011 – 9 AZR 416/10, DB 2012, 235). Folgerichtig konnte auch kein urlaubsakzessorischer Urlaubsgeldanspruch entstehen. Unabhängig davon hätte ein nach dem Tod von Herrn C. fällig werdender Urlaubsgeldanspruch nichts daran geändert, dass die Beklagte zuvor zu Recht die Versicherungsbeiträge mangels damals fälligen arbeitsvertraglichen Anspruchs nicht bediente.

bb) Zu dem Weihnachtsgeld und dessen Voraussetzungen hat die Klägerin trotz des Hinweises des Gerichts vom 04.05.2012 ebenfalls nicht hinreichend substantiiert vorgetragen. Maßgeblich für die Anspruchsvoraussetzungen eines Weihnachtsgeldes sind die vertraglichen Absprachen im Einzelfall (BAG 21.05.2003 – 10 AZR 408/02, NZA 2004, 456 Rn. 22). Sind keine weiteren Voraussetzungen für das Entstehen eines Anspruchs auf eine Sonderzahlung vereinbart, so spricht dies dafür, dass die Sonderleistung ausschließlich als Gegenleistung für die Arbeitsleistung geschuldet ist (BAG 21.05.2003 a.a.O. Rn. 25). So liegt es hier. Die Klägerin hat insoweit trotz Hinweis des Gerichts und Rüge der Gegenseite nur pauschal und bestritten vorgetragen, dass die Sonderzahlungen auch an langzeiterkrankte Arbeitnehmer gezahlt worden seien. Auch insoweit hat sie weder Namen genannt noch Beweis angetreten. Es bleibt mithin dabei, dass das Weihnachtsgeld alleine arbeitsleistungsbezogen gezahlt

wurde und nicht auch in Fällen langfristiger Erkrankung außerhalb des Entgeltzahlungszeitraums.

cc) Die Klägerin hat auch nicht dargelegt, dass die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, die Sonderzahlungen aufgrund des Gleichbehandlungsgrundsatzes zu zahlen. Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet es dem Arbeitgeber, in einer bestimmten Ordnung zwischen vergleichbaren Arbeitnehmern sachfremd zu differenzieren. Der Arbeitnehmer hat darzulegen, dass es eine für den Gleichbehandlungsgrundsatz relevante, vom Arbeitgeber geschaffene allgemeine Ordnung gibt (BAG 15.07.2008 – 3 AZR 61/07, NZA-RR 2009, 323 Rn. 33). Ist ein solcher Vortrag erfolgt, muss sich der Arbeitgeber konkret einlassen. Er hat darzulegen, wie groß der begünstigte Personenkreis ist, wie er sich zusammensetzt, wie er abgegrenzt ist und warum der klagende Arbeitnehmer nicht dazugehört (BAG 29.09.2004 – 5 AZR 43/04, AP Nr. 192 zu § 242 BGB Gleichbehandlung). Es fehlt schon an einem hinreichend substantiierten Vortrag der Klägerin dazu, dass die Beklagte einer Anzahl von langzeiterkrankten Arbeitnehmern ebenfalls Weihnachtsgeld zahlte. Wie ausgeführt, wird kein Arbeitnehmer namentlich benannt, noch wird dazu Beweis angetreten. Der Hinweis auf andere Prozesse, ohne dass deren konkreter Inhalt oder die Prozessparteien genannt werden, genügt auch insoweit nicht.

b) Dass die Beklagte die Versicherungsprämien der S. Lebensversicherung AG auch ohne den entsprechenden arbeitsvertraglichen Gehaltsanspruch bezahlen wollte, haben Herr C. und die Beklagte nicht vereinbart. Vielmehr haben sie das Gegenteil verabredet. Ausweislich der Vereinbarung zur Entgeltumwandlung vom 11.08.1998 haben sie verabredet, dass die Versicherungsbeiträge seitens der Beklagten in der vereinbarten Höhe solange und soweit entrichtet werden, als diese zur Zahlung der Bezüge aus dem Dienstverhältnis verpflichtet war. Aus dem Gesetz ergibt sich nichts anderes. Vielmehr folgt aus § 1a Abs. 4 Satz 1 BetrAVG das Recht des Arbeitnehmers, der bei fortbestehendem Arbeitsverhältnis kein Entgelt erhält, die Versicherung mit eigenen Beiträgen fortzusetzen. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass der Arbeitgeber ohne entsprechende Anrede nicht verpflichtet ist, die Versicherungsbeiträge ohne

arbeitsvertraglichen Vergütungsanspruch zu bedienen (vgl. BT-Drs. 15/2150 S. 52 die ausdrücklich den Fall nennt, dass Arbeitnehmer während einer längeren Erkrankung kein Arbeitsentgelt beziehen).

2. Da Herr C. betreffend der Sonderzahlungen keinen Zahlungsanspruch dargelegt hat, kam auch ein Schadensersatzanspruch statt der Leistung (§ 280 Abs. 1, 3 BGB i.V.m. 281 Abs. 1 Satz 1 BGB) nicht in Betracht. Es konnte mithin offen bleiben, ob die Mitteilung der Beklagten gegenüber der S. Lebensversicherung AG vom 27.07.2006 eine endgültige Leistungsverweigerung i.S.v. § 281 Abs. 2 BGB darstellte und ggfs. auch im Verhältnis zu Herrn C. wirkte.

3. Es bestand kein Anspruch des Herrn C. aus § 280 Abs. 1 BGB wegen einer Informationspflichtverletzung der Beklagten, weil diese ihn weder über die eigene Zahlungseinstellung noch über die Beitragsfreistellung durch die S. Lebensversicherung AG unterrichtete. Insoweit liegt zur Überzeugung der Kammer ein überwiegendes Mitverschulden des Herrn C. vor, welches den Schadensersatzanspruch ausschließt.

a) Die Kammer lässt offen, ob die Beklagte verpflichtet war, Herrn C. von sich aus darüber zu unterrichten, dass sie ab Juni 2006 die Zahlungen an die S. Lebensversicherung AG einstellte und diese den Versicherungsvertrag anschließend beitragsfrei stellte. Positivrechtlich ist eine solche Verpflichtung des Arbeitgebers nicht normiert. Für den Fall, dass der Arbeitgeber die Beiträge für eine Direktversicherung in Folge der Insolvenz zu Unrecht bei Fälligkeit nicht entrichtet, hat das Bundesarbeitsgericht einen Auskunftsanspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber bejaht (BAG 17.11.1992 – 3 AZR 51/92, ZIP 1993, 696 LS 2). Allerdings ist ein Auskunftsanspruch von einer Aufklärungspflicht zu unterscheiden. Außerdem geht es vorliegend nicht darum, dass die Beklagte zu Unrecht keine Beiträge zahlte, sondern darum, dass sie in einer entgeltfreien Zeit keine Beiträge mehr zahlte und in der Folge die Lebensversicherung beitragsfrei gestellt wurde. Inzwischen hat der Gesetzgeber in § 166 Abs. 4 VVG ab dem 01.01.2008 eine Informationspflicht des Versicherers geschaffen, wenn Beiträge zu einer Direktversicherung nicht gezahlt werden. Ob

daraus der Rechtsgedanke entnommen werden kann, dass keine Informationspflicht des Arbeitgebers sondern nur eine solche des Versicherers besteht, lässt die Kammer offen. Gegen eine solche Informationspflicht könnte sprechen, dass der Gesetzgeber im Betriebsrentenrecht durchaus weitere Auskunftspflichten des Arbeitgebers geregelt hat, die aber nicht einschlägig sind (z.B. § 4 a BetrAVG). Andererseits ist anerkannt, dass eine Pflicht den Vertragspartner zu unterrichten bzw. zu informieren als vertragliche Nebenpflicht auch aus § 241 Abs. 2 BGB folgen kann. Voraussetzungen und Umfang der Hinweis- und Aufklärungspflichten ergeben sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB). Der jeder Partei zuzubilligende Eigennutz findet seine Grenze an dem schutzwürdigen Lebensbereich des Vertragspartners. Die Interessen des Arbeitgebers und des versorgungsberechtigten Arbeitnehmers sind gegeneinander abzuwägen. Dabei sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Die erkennbaren Informationsbedürfnisse des Arbeitnehmers einerseits und die Beratungsmöglichkeiten des Arbeitgebers andererseits sind stets zu beachten (BAG 17.10.2000 – 3 AZR 605/99, DB 2001, 286 Rn. 19; BAG 14.01.2009 – 3 AZR 71/07, VuR 2009, 267 Rn. 26 f.). Insoweit wird teilweise eine Informationspflicht des Arbeitgebers über beitragsfreie Zeiten bejaht und dies damit begründet, dass die Entgeltumwandlung ein Kooperationsvertrag sei, bei dem sich der Arbeitnehmer „in die Hand“ des Arbeitgebers begeben (Granetzny, Die Informationspflichten von Arbeitgebern gegenüber Arbeitnehmern in der betrieblichen Altersversorgung, 2011, S. 293 f.). Teilweise wird auch angenommen, dass der Arbeitgeber verpflichtet sei, dem Arbeitnehmer die wesentlichen ihm von der Versicherung erteilten Informationen weiter zu leiten (Reincke, RdA 2009, 13, 20). Die Kammer lässt diese Fragen offen. Selbst wenn die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, Herrn C. über die Einstellung der Beitragszahlung zu unterrichten sowie über die nachfolgende Beitragsfreistellung, besteht im Ergebnis kein Schadensersatzanspruch.

b) Einem Schadensersatzanspruch steht unter Berücksichtigung der konkreten Umstände dieses Falles ein überwiegendes Mitverschulden des Herrn C. entgegen, das den Anspruch ausschließt.

aa) Gemäß § 254 Abs. 1 BGB hängt die Verpflichtung zum Ersatz sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem Schuldner oder dem Gläubiger des Ersatzanspruchs verursacht worden ist (BAG 10.03.1992 – 3 AZR 81/91, ZTR 1992, 472 Rn. 22; BAG 12.04.2011 – 9 AZR 229/10, DB 2011, 2538 Rn. 102). Die Kammer verkennt dabei nicht, dass der Ausschluss der Haftung des Schädigers aufgrund eines Mitverschuldens des Geschädigten nur in Ausnahmefällen anzunehmen ist (BGH 10.05.2007 – III ZR 115/06, NJW 2007, 1087 Rn. 7; BAG 12.04.2011 a.a.O. Rn. 102). Maßgeblich bei der Abwägung ist insoweit in erster Linie das Maß der Verursachung, in dem die Beteiligten zur Schadensentstehung beigetragen haben; das beiderseitige Verschulden ist nur ein Faktor der Abwägung (BGH 20.01.1998 – VI ZR 59/97, NJW 1998, 1137 Rn. 8; BGH 20.09.2011 – VI ZR 282/10, NJW-RR 2012, 157; BGH 28.02.2012 – VI ZR 10/11, MDR 2012 Rn. 6). Es kommt danach für die Haftungsverteilung entscheidend darauf an, ob das Verhalten des Schädigers oder das des Geschädigten den Eintritt des Schadens in wesentlich höherem Maße wahrscheinlich gemacht hat. Die unter diesen Gesichtspunkten vorzunehmende Abwägung kann in besonderen Fallgestaltungen zu dem Ergebnis führen, dass einer der Beteiligten allein für den Schaden aufkommen muss (BGH 20.01.1998 – VI ZR 59/97, NJW 1998, 1137 Rn. 8). Maßgeblich ist dabei die Gewichtung der Verursachungs- und Verschuldensbeiträge im konkreten Fall (BGH 20.01.1998 a.a.O. Rn. 11; BAG 05.11.2003 – 5 AZR 676/02, NZA 2005, 64 Rn. 29; s.a. BAG 17.12.1991 – 3 AZR 44/91, DB 1992, 1938 Rn. 33). Die Einwendung des Mitverschuldens ist von Amts wegen zu berücksichtigen, sofern eine Partei die entsprechenden Tatsachen vorträgt oder diese unstrittig sind (BAG 12.12.2002 – 8 AZR 447/01, ZTR 2002, 243 Rn. 47). Hier hat sich die Beklagte sogar auf ein alleiniges Mitverschulden des Herrn C. berufen. Die Kammer hat weiter berücksichtigt, dass die Beklagte darlegungs- und beweisbelastet für die das Mit-

verschulden des Herrn C. begründenden Tatsachen ist (vgl. BAG 27.01.2011 – 8 AZR 280/09, ZTR 2011, 440 Rn. 60).

bb) Bereits aus den unstreitigen Umständen dieses Falles ergibt sich zur Überzeugung der Kammer ein überwiegendes Mitverschulden von Herrn C.. Die Kammer unterstellt dabei, dass die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, Herrn C. im Juni 2006 über die Einstellung der Beitragszahlung – und sei es in Textform – zu unterrichten sowie über die nachfolgende Beitragsfreistellung durch die S. Lebensversicherung AG. Bei der Verletzung einer Aufklärungspflicht ist dann – wie die Klägerin richtig vorträgt – davon auszugehen, dass Herr C. sich aufklärungsgerecht verhalten hätte (vgl. BAG 14.01.2009 a.a.O. Rn. 49). Nach seinem eigenen Vortrag hätte er dann die Berufsunfähigkeit angezeigt, was unstreitig dazu geführt hätte, dass die bei der S. Lebensversicherung bestehende Versicherung ohne Beiträge und ohne Einbußen fortgeführt worden wäre. Gleichwohl ist der Herr C. entstandene Schaden vorwiegend von ihm selbst verursacht worden; und zwar in einem solchen Maße, dass er zur Überzeugung der Kammer den Schaden alleine zu tragen hat. Dies ergibt sich aus den folgenden Umständen. Zunächst ist es so, dass Herr C. Kenntnis von der besonderen Vereinbarung über die Beitragsbefreiung bei Berufsunfähigkeit in der Versicherung der Beklagten zu seinen Gunsten mit der S. Lebensversicherung AG hatte. Er hat die entsprechende Kopie des Versicherungsscheins für den Arbeitnehmer erhalten. Dem entspricht der Vortrag der Klägerin, dass ihr Ehemann bei aufklärungsgerechtem Verhalten die Berufsunfähigkeit gegenüber der Beklagten und gegenüber der Versicherung angezeigt hätte. Beides hat er nicht getan. Die Kammer hat dies in der mündlichen Verhandlung noch einmal erörtert. Auch auf konkrete Nachfrage konnte die Klägerin nicht mitteilen, dass ihr verstorbener Ehemann die Beklagte über seine Berufsunfähigkeit unterrichtet hatte. Den konkreten Sachvortrag der Beklagten, dass Herr C. lediglich angegeben habe, dass er einen Schwerbehindertenausweis habe, aber keine Mitteilung über die Berufsunfähigkeit machte, hat die Klägerin dann nicht mehr bestritten. Die Kammer hatte es mithin als unstreitig zu erachten, dass Herr C. die Beklagte über seine Berufsunfähigkeit nicht unterrichtete. Eine Schwerbehinderung lässt nicht auf eine Berufsunfähig-

keit schließen. Die Berufsunfähigkeit bestand nach dem letzten Vortrag der Klägerin zudem seit November 2005. Herr C. hat mithin trotz Kenntnis der für ihn günstigen Beitragsbefreiung bei Berufsunfähigkeit diese Versicherungsleistung in Kenntnis seiner Berufsunfähigkeit nicht in Anspruch genommen. Er hat weder die Beklagte noch die Versicherung entsprechend unterrichtet. Hinzu kommt, dass er sich anlässlich seiner Langzeiterkrankung um seine Versicherungsangelegenheiten gekümmert hat. Er hat die Direktversicherung bei der Allianz nach deren Mitteilung ab Juni 2006 mit eigenen Beiträgen weiter bedient bzw. diese nachgezahlt. Er wusste mithin, dass er eine Direktversicherung, die nicht mehr mit Beiträgen des Arbeitgebers aus Entgeltumwandlung bedient wird, mit eigenen Beiträgen weiter führen kann bzw., dass er insoweit tätig werden muss. Richtig ist zwar, dass es sich dabei um eine Versicherung mit Beiträgen handelte, die aus dem laufenden Entgelt umgewandelt worden sind und insoweit keine Beitragsbefreiung bei Berufsunfähigkeit vorgesehen war. Herr C. wusste aber auch, dass der Entgeltfortzahlungszeitraum abgelaufen war. Er beantragte zudem aufgrund seiner Berufsunfähigkeit bei der Bayerischen Beamtenversicherung eine BUZ-Rente. In dieser Konstellation musste es sich Herrn C. geradezu aufdrängen, dass sich im Hinblick auf die Sonderzahlungen die Frage stellte, ob diese trotz Ablauf des Entgeltfortzahlungszeitraums fortgezahlt werden würden und dass die mögliche Nichtzahlung zur Folge haben würde, dass seine Direktversicherung nicht fortgeführt werden würde. Auf die konkrete, von der Beklagten behauptete Kenntnis des Herrn C. aufgrund der angeblichen Information durch Frau X., dass auch die Sonderzahlungen nicht mehr gezahlt werden würden, kam es der Kammer insoweit nicht mehr an. Bei Würdigung seines Gesamtverhaltens hat Herr C. den Schaden ganz überwiegend alleine verursacht. Er hat nämlich zunächst freiwillig die Leistungen aus der Beitragsbefreiung bei Berufsunfähigkeit nicht in Anspruch genommen, obwohl er berufsunfähig war, indem er dies der Beklagten nicht mitteilte. Entsprechenden Schriftverkehr gemäß Nr. 1 der Rückseite der Vereinbarung vom 11.08.1999 konnte die Beklagte mithin nicht führen. Er wusste, dass er eine nicht weiterhin mit Beiträgen aus der Entgeltumwandlung bediente Direktversicherung selber weiter führen musste. Dieses Risiko hatte sich bereits in einem anderen Fall – nämlich der Versicherung bei der Allianz – verwirklicht und Herr

C. war nach deren Hinweis tätig geworden. Bei der Bayerischen Beamtenversicherung beantragte er die BUZ-Versicherung. Er wusste weiterhin, dass der Entgeltfortzahlungszeitraum abgelaufen war. Wenn er sich insoweit in dieser konkreten Situation unter Berücksichtigung der Gesamtumstände nicht selbst erkundigte, ob die Sonderzahlungen weiter gewährt werden würden, verursachte er den Schaden vorwiegend selbst. Zugleich liegt darin ein grobes Verschulden in eigenen Angelegenheiten, dass als weiterer Faktor die nur einfache Fahrlässigkeit der Beklagten bei der unterstellten nicht erfüllten Informationspflicht ebenfalls überwiegt. Insgesamt verursachte Herr C. den Schaden ganz überwiegend alleine, so dass seine volle Haftung begründet ist.

4. Die Beklagte haftet auch nicht aus § 280 Abs. 1 BGB, weil diese die S. Lebensversicherung AG nicht über die Berufsunfähigkeit des Herrn C. unterrichtete. Bei Kenntnis von der Berufsunfähigkeit hätte die Beklagte die Versicherung entsprechend unterrichten müssen, weil sie vertraglich verpflichtet war, den Schriftverkehr mit der Versicherung abzuwickeln. Wie ausgeführt, hatte Herr C. der Beklagten seine Berufsunfähigkeit jedoch nicht mitgeteilt, weshalb für diese auch kein Anlass zu einer entsprechenden Informationsweitergabe bestand.

B. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

C. Gründe, die Revision zuzulassen (§ 72 Abs. 2 ArbGG), lagen nicht vor.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Wegen der Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

Dr. Gotthardt

Behrend

Diederich